Rechtsfälle zur Einführung in das bürgerl. Gesetzbuch für ...

Karl Schneider,
Hermann Habicht

Rechtsfälle

zur

Einführung in das Bürgerl. Gesetzbuch.

Für

Studierende und jüngere Juristen

herausgegeben

von

K. Schneider Landgerichtsrat

Dr. Habicht, Landrichter

in Cassel.



Jena.

Verlag von Gustav Fischer.

1897.

Vorwort.

Die Verfasser dieser Sammlung wollen den Versuch machen, für das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuches eine Reihe von Übungsbeispielen zu geben, die sich vornehmlich zur Bearbeitung durch Studenten und jüngere Juristen eignen. Daß ein starkes Bedürfnis nach solchem Arbeits- und Lehrstoff besteht, ist uns verschiedentlich aus akademischen Kreisen bestätigt; und daß solchem Bedürfnisse am besten durch Mitteilung von Rechtsfällen thunlichst nach *selbsterlebten* Rechtsstreitigkeiten Genüge geschieht, kann kaum zweifelhaft sein. Denn im Vergleich zu der bunten, unerschöpflichen Fülle des Rechtslebens läßt selbst eine geschickt ausklügelnde Phantasie im Stiche; insbesondere wird sie selten den doch so lehr-

reichen juristischen Widersinn zahlloser Parteianträge und -wünsche bei ihren Beispielen zu verwerten vermögen. Dem Praktiker bietet sich auch diese Anregung ungesucht und liefert ihm einen sehr nützlichen Prüfstein für den eigentlichen Gehalt der Gesetze.

Die mitgeteilten Rechtsfälle sind deshalb zum größten Teile der praktischen Erfahrung der Verfasser entnommen, jedoch im Hinblick auf den besonderen Zweck dieses Werkes den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs angepaßt und in Rücksicht auf sie umgearbeitet. Dabei ist auch darauf Bedacht genommen, gerade diejenigen Rechtsgebiete, die von dem Gesetzbuch wesentlich neu gestaltet sind, in den Kreis der Beispiele hineinzuziehen. Im übrigen sind die Rechtsfälle nur ganz im Allgemeinen nach den Büchern des Bürgerlichen Gesetzbuches geordnet, und ihre Überschriften sollen nur einen der Hauptgesichtspunkte kurz andeuten, von dem aus sie zu betrachten sind. Sie nehmen nur ausnahmsweise, — zuweilen absichtlich irreleitend, — auf bestimmte Rechtsvorschriften als für sie anwendbar Bezug. Angesichts der Massenhaftigkeit des in Betracht kommenden Gesetzesstoffes im Bürgerlichen Gesetzbuche konnten und sollten sie auch nur Stichproben, sozusagen, für die Auslegung und Anwendung

einzelner seiner Bestimmungen darbieten. Daß es bei einigen wenigen Aufgaben nicht vermieden ist, das Recht des Civilprozesses mitbestimmend sein zu lassen, wird den gereifteren Bearbeitern nicht unwillkommen sein; wo Sätze der Civilprozeßordnung und anderer Gesetze beiläufig mit in Betracht zu ziehen sind, sind sie gewöhnlich wörtlich abgedruckt.

Bei den umfangreicheren und eine Menge von Rechtsfragen streifenden Fällen möchte sich für Anfänger eine nur schrittweise vorgehende Bearbeitung empfehlen.

Wenn es danach den Verfassern gelungen sein sollte, eine lehrreiche Auswahl von Rechtsfällen darzubieten und dadurch die allmähliche Durchdringung und geistige Bewältigung des in unsrem nationalen Gesetzbuche niedergelegten Rechtsstoffes in etwas mit zu fördern, so möchten sie ihrer Sammlung nur den Wunsch noch mitgeben, daß die jüngeren Rechtsbeflissenen an diesen Beispielen vor allem lernen möchten, bei deren Entscheidung zunächst ihr Rechtsgefühl zu befragen und erst das danach Gefundene auf der Goldwage streng juristischer Prüfung nachwägen zu wollen: nur so kann der leidigen, unser Rechtsleben noch so mannigfach schädigenden Geneigtheit gründlich vorgebeugt werden, die Streitfälle un-

bekümmert um ein verständiges Ergebnis zu „konstruieren"; den Thatsachen, um in einem anderen Bilde zu sprechen, das Netz der juristischen Begriffe derart überzuwerfen, daß sie darunter ersticken.

Cassel, im August 1897.

K. Schneider. H. Habicht.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

1.

Stillschweigender Vertragsabschluß.

Aus Anlaß seiner Versetzung nach K. hat der Baurat Sperber in dem K.'er Tageblatt ein Wohnungsgesuch veröffentlicht. Er erhält darauf unter Anderen von dem Wohnungsvermittler Dreis in K. eine Liste der bei diesem angemeldeten vermietbaren Wohnungen. Vor der Liste befindet sich folgende Bemerkung: „Sollten Sie eine der hierin verzeichneten Wohnungen mieten, so bitte ich Sie dem Vermieter gefälligst mitteilen zu wollen, daß Sie die Wohnung auf Grund meiner Liste ermittelt haben. Mieter, die bei Abschluß des Mietvertrags dem Vermieter meine Vermittlung verschweigen, zahlen die sonst dem Vermieter obliegende Provision (2% der Jahresmiete)."

Sperber sieht die Liste durch, entnimmt aus ihr auch einige Adressen und stellt diese mit andern, die ihm auf Grund seines Gesuchs zugegangen sind, zusammen. Seine Frau reist demnächst nach K. und mietet hier eine der aus der Liste Dreisens entnommenen Wohnungen für einen jährlichen Mietzins von 1500 Mk., ohne dabei dem Vermieter die nach der Bemerkung auf der Liste gewünschte Mitteilung zu machen.

Als Dreis erfährt, daß Sperber diese Wohnung gemietet habe, verlangt er zunächst seine Provision von dem Vermieter und, als

dieser die Zahlung unter Darlegung des Sachverhalts ablehnt, von Sperber. Er ist der Ansicht, daß die Zusendung seiner Liste auf das Wohnungsgesuch Sperbers hin ein Vertragsangebot enthalten habe. Dieses habe Sperber dadurch angenommen, daß er die Liste benutzt und sich Wohnungen daraus ausgezogen habe. Damit sei ein Vertrag zwischen ihnen auf Grund der der Liste vorgedruckten Bedingungen zustande gekommen. Aber auch abgesehen von der Annonze Sperbers, würde selbst bei unbestellter Zusendung der Liste und deren Benutzung durch Sperber ein Vertrag ebensogut zum Abschluß gekommen sein, wie wenn Jemand z. B. Zigarren, die ihm unbestellt zugingen, in Gebrauch nähme.

Sperber will dies alles nicht gelten lassen. Seine Aufforderung in der Zeitung sei nur an Vermieter gerichtet gewesen. Dreis habe ihm also ohne Veranlassung seinerseits die Liste zugesandt und dadurch, daß er nun von dieser Gebrauch gemacht habe, sei er durchaus noch nicht verpflichtet, die Bedingungen zu erfüllen, die Dreis aufgestellt habe, so wenig wie jemand verpflichtet sei, den Kaufpreis eines ihm ohue Bestellung zugegangenen Buches darum zu zahlen, weil er es durchgelesen hätte.

Welcher Art ist das nach Dreisens Behauptung zwischen den Parteien zustande gekommene Schuldverhältnis? und wie ist der Streit zu entscheiden?

2.

Stillschweigender Vertragsabschluß.

Ein Herr hat sich am Rheinufer in Rüdesheim zur Überfahrt nach Bingen einen Nachen gemietet; als er gerade damit abfahren will, kommen zwei anständig gekleidete Männer, offenbar

den höheren Gesellschaftsklassen angehörig, und bitten ihn dringend, sie doch mitzunehmen, da sie sonst den Eisenbahnanschluß drüben verfehlen würden und einen anderen Kahn eben nicht hätten erhalten können. Jener läßt sie daraufhin ohne weitere Bemerkung einsteigen; verlangt dann aber am jenseitigen Ufer von jedem ein Drittel des Fahrgeldes. Er halte sich für stillschweigend von ihnen beauftragt oder habe doch Anspruch auf diesen Ersatz seiner Auslage aus nützlicher Geschäftsführung, da die Zulassung zu dem von ihm zunächst allein abgeschlossenen Vertrage als weitere Mitkontrahenten ihren wirklichen Willen ja durchaus entsprochen habe; jedenfalls hätten sie ein eigenes Überfahrtsgeld erspart und seien dadurch auf seine Kosten bereichert. Schenkungen würden in keiner Weise vermutet; er wenigstens sei mit ihnen nicht darüber einig gewesen, daß das Mitnehmen schenkweise und unentgeltlich geschehen solle. Auch habe er wohl bemerkt, daß sie beide vor dem Betreten seines Nachens den am Lande angeschlagenen Fahrtarif sich angesehen hätten.

Wird er auf Grund solcher Erwägungen vor Gericht durchdringen? Ist es anders zu beurteilen, wenn zwei Frauen oder Leute geringern Standes sich zu ihm gesellt hätten? Wie, wenn er selbst ein besonders hohes Fahrgeld versprochen hätte, oder wenn für Beförderung von 3 Personen mehr als für eine oder zwei zu zahlen war?

3.

Übermittlung einer Erklärung durch Einwerfen in einen Briefkasten. Erklärungsort.

Der Bankier Leicher in Frankfurt a/M. hat in Homburg v. d. H. eine Villa, von der er einen Teil im Sommer selbst bewohnt, während er das Erdgeschoß vermietet.

Der Oberlehrer Koch hat jetzt das Erdgeschoß vom 1. Juli ab auf ein Jahr für 1500 Mark neugemietet, sich jedoch den Rücktritt von diesem Vertrag innerhalb drei Tagen vorbehalten. Dies ist am Montag den 11. Juni geschehen. Die Familie des Bankiers wohnt auch diesen Sommer in der Villa, Leicher selbst kommt den Sonntag und auch mitunter in der Woche von Frankfurt herüber. Bei einer solchen Anwesenheit in Homburg hat er mit Koch den Vertrag mündlich abgeschlossen.

Am Freitag den 15. Juni schickt ihm seine Frau aus Homburg einen vom 14. datierten Brief Kochs zu, worin dieser seinen Rücktritt erklärt. Auf Leichers Anfrage teilt sie durch den Fernsprecher ihm mit, der Diener habe den Brief am Freitag Morgen in dem hinter dem Gartenthor befindlichen Briefkasten vorgefunden. Abends zuvor nach 8 Uhr bei ihrer Rückkehr von einem Ausflug sei der Briefkasten nachgesehen worden und leer gewesen.

Daraufhin lehnt Leicher den Rücktritt als verspätet ab. Koch bleibt aber dabei, seine Erklärung sei rechtzeitig erfolgt. Er habe den Brief am Donnerstag Abend gegen 8 Uhr durch sein Dienstmädchen in die Villa geschickt mit dem Auftrag, den Brief, den er mit „Eilt“ bezeichnet gehabt habe, nicht in den Briefkasten zu werfen, sondern der Herrschaft selbst abzugeben; das Mädchen sei aber mit der Meldung zurückgekommen, das Gartenthor sei verschlossen gewesen und anscheinend niemand zu Hause, denn auf ihr Klingeln habe niemand geöffnet. Darauf habe er sie nochmals hingeschickt, nunmehr mit dem Auftrag den Brief in den Kasten einzuwerfen. Das habe das Mädchen auch ausgeführt. — Aber darauf komme es nicht einmal an. Denn der Donnerstag — 14. Juni — sei Frohnleichnamstag gewesen, der in Homburg gesetzlicher Feiertag sei. Die Frist für Erklärung seines Rücktritts sei also erst am Tag darauf abgelaufen.

Leicher beruft sich aber darauf, daß der Erklärungsort nicht

Homburg, sondern Frankfurt sei, denn in Frankfurt wohne er und halte er sich die ganze Woche über regelmäßig auf. Er habe sogar am 11. Juni Koch seine Frankfurter Adresse angegeben. In Frankfurt sei aber der Frohnleichnamstag kein gesetzlicher Feiertag. Allerdings möge nun der Brief am Donnerstag Abend in seinen Briefkasten geworfen worden sein, aber damit sei er ihm noch nicht an demselben Abend zugegangen; denn wenn man abends gegen 9 Uhr einen Brief in einen Briefkasten werfe, könne man nicht erwarten, daß dieser an demselben Abend noch einmal nachgesehen werde.

Ist der Rücktritt noch rechtzeitig erfolgt?

4.

Ernstlichkeit. Kauf oder Wette?

Der Rittmeister R. in D. hat sich aus einer großen Gärtnerei einer benachbarten Stadt Bleichsellerie-Pflanzen kommen lassen und diese in seinen Garten gepflanzt. Als bald darauf der Gärtner Becker einmal kommt, der ihm die Instandhaltung seines Gartens besorgt, zeigt R. ihm die Pflanzen und spricht seine Freude aus, im nächsten Winter seinen Gästen das delikate Gemüse aus seinem eigenen Garten vorsetzen zu können. Becker schüttelt den Kopf und meint, in dem trockenen Garten würden die Pflanzen gewiß nicht angehen. Als R. seine Zweifel belächelt, sagt Becker: Verlassen Sie sich drauf, es wird nichts. Ich gebe ihnen für jede Pflanze, die angeht, 10 Mark. — Schön, das wollen wir sehen, erwidert der Rittmeister. — Als Becker im Herbst wieder kommt, und seine Rechnung für die im Frühjahr und Sommer geleisteten Arbeiten überbringt, die auf 189 Mark lautet, führt ihn R. zu

dem Bleichsellerie, von dem 14 Pflanzen angegangen sind, sagt ihm, die Pflanzen möge er nehmen, dagegen werde er ihm 140 Mk. an der Rechnung kürzen. Becker weist die ihm angebotenen 49 Mark zurück; seine Frau nimmt sie aber, als R. sie ihm andern Tags durch die Post zusendet, an.

Becker wendet sich an einen Anwalt und dieser versichert ihm, er sei im Recht; seine Äußerung sei offenbar nur als ein Scherz oder höchstens als das Anerbieten einer Wette aufzufassen, die beide keine Rechtsverbindlichkeiten erzeugten.

Der Anwalt stellt dies auch dem Rittmeister vor. Dieser will sich aber nicht darauf einlassen. Von einem Scherz habe er bei Becker nichts gemerkt; einen solchen habe sich auch ihm gegenüber der Gärtner durchaus nicht erlauben dürfen. Und eine Wette wäre er doch gewiß mit einem Mann aus solchem Stande nicht eingegangen. Es liege ein Kauf vor, der rechtsgiltig sei und auf dessen Erfüllung er bestehe. Er habe im Hinblick auf den mit Becker vereinbarten hohen Preis die Pflanzen besonders sorgfältig pflegen lassen; sonst hätte er sie längst beseitigt, weil er inzwischen seine Lust daran verloren hätte. Außerdem habe aber Becker den ihm zugesandten Rest seiner Rechnung angenommen und damit auf seine Mehrforderung verzichtet.

So muß Becker klagen. Ist er im Recht?

5.

Mißverständliche Zusage beim Kaufe.

Der Leutnant Hurtig kauft im Jahre 1903 bei einer von dem Kgl. Landgestüte zu X. abgehaltenen Versteigerung einen Wallach, den er zum Rennen für tauglich hält und wirklich auch

mit Aufwand erheblicher Kosten zu diesem Zwecke „tränieren“ läßt. Er kauft ihn in der Meinung, ein vierjähriges Pferd zu erstehen, da er in den Versteigerungsbedingungen als zur „Jahresklasse 1900“ gehörig aufgeführt ist; in Wahrheit ist das Pferd aber schon am 15. Dezember 1899 geboren. Hurtig gewinnt mit ihm im Herbste des Jahres 1904 beim Rennen einen Preis und zwar deshalb, weil es als angeblich nunmehr Fünfjähriger vortreffliche Leistungen zeigt. Als sein Besitzer dann aber zufällig erfährt, daß er es, als ein in Wahrheit im Jahre 1899 geborenes Tier, nach Rennregel nur als sechsjähriges, also leistungsfähigeres und schärfer zu beurteilendes Pferd hätte laufen lassen dürfen, zahlt er den Gewinn von 300 Mark schleunigst zurück und fordert dafür und für die Tränierungskosten Ersatz von seinem Verkäufer, da er von ihm durch eine offenbar wissentlich falsche Zusicherung über das Alter des Pferdes getäuscht sei.

Die Verwaltung des Landgestüts bezeichnet dies als irrig. Nach allgemeinem Geschäftsgebrauche bei den verkaufenden Gestüten bezeichne man nämlich die aus einer Deckungszeit fallenden Fohlen, einerlei, ob sie vor oder nach Beginn des ihr folgenden Jahres geboren würden, als zur Klasse dieses letzten Jahres gehörig. So sei auch bei dem ihm verkauften Wallach, der zufällig recht früh, schon Mitte Dezember des Deckungsjahres, gefallen sei, als Jahresklasse die des folgenden bemerkt. Die Verwaltung habe also weder böswillig eine unrichtige, noch überhaupt eine unrichtige, ja nicht einmal eine wirkliche Zusage in dieser Angabe der Jahresklasse erteilt, sondern nur ganz gelegentlich diese dem Bietungslustigen mitgeteilt. Der Kläger hätte sich auch, wenn er bei einem Kgl. Gestüte kaufe, nach dessen Geschäftsgepflogenheiten erkundigen müssen und wäre dann seinem Irrtume nicht ausgesetzt gewesen. Jedenfalls aber habe er versäumt, die Verwaltung beim Verkaufe darauf aufmerksam zu machen, welch unverhältnismäßig hoher

Schaden ihr aus Nichteinhaltung einer derartigen Zusicherung, — falls es überhaupt eine solche gewesen sei, — entstehen könnte, da man nicht gewußt habe, daß er den Wallach zu Rennzwecken anzukaufen im Sinne habe. Schließlich habe Hurtig seinen Schaden auch dadurch noch selbst mitverschuldet, daß er den ihm nach dem Verkaufe eingehändigten „Fohlenschein“ nicht durchgelesen habe, aus dem er doch genau den Geburtstag des Tieres habe erfahren können.

Der Kläger meint, die verkaufende Verwaltung habe sich auch auf eine derartige Absicht der Käufer gefaßt machen müssen, um so mehr, als Käufe zu Rennzwecken bei ihnen vielfach vorkämen. Den Fohlenschein habe er, im Vertrauen auf die Zusage und Zuverlässigkeit seines Verkäufers, überhaupt nicht angesehen.

6.

Vertragsabschluß. Zeitpunkt der Annahme. Tod des Bestellers.

Der Pfarrer K. hat sich von dem Tuchhändler und Schneidermeister Schulz in der Provinzialhauptstadt, der schon früher Anzüge für ihn gefertigt hat, Tuchproben mit Preisangabe kommen lassen und hat danach einen Anzug und einen neuen Talar bestellt. Am Nachmittag des Tages, wo er den Brief mit der Bestellung abgesandt hat, wird er plötzlich von einem Schlaganfall betroffen, an dem er am andern Morgen stirbt. Schulz, der davon nichts erfährt, fertigt die bestellten Kleidungsstücke an und sendet sie an K., erhält sie aber von dem inzwischen über die einzige, minderjährige Tochter des K. bestellten Vormund zurück, mit dem

Ausdruck des Bedauerns, daß sein Mündel nach dem Tod des Vaters die Kleidungsstücke nicht gebrauchen könne und daß Schulz sie deshalb anderweit verwenden möge. Dazu erklärt sich aber Schulz außerstande. Bei der außergewöhnlich großen und kräftigen Gestalt des Verstorbenen sei keine Aussicht, die Kleidungsstücke unterzubringen, er müsse sie denn vollständig auftrennen, neu verschneiden und anfertigen lassen; dadurch würde er aber einen bedeutenden Schaden und Kosten haben, und selbst dann bliebe es zweifelhaft, ob er für die so umgeänderten Kleidungsstücke einen Abnehmer fände. Er müsse deshalb auf der Abnahme der Kleidungsstücke und Zahlung des Preises von 170 Mark bestehen. Nur um dem Vormund sein Entgegenkommen zu beweisen, sei er bereit, bei gütlicher Erledigung auf jeden Gewinn bei dem Geschäft zu verzichten und sich mit 135 Mark zu begnügen; soviel kosteten ihm die Anzüge an Stoff und Arbeitslohn selbst.

Der Vormund bleibt aber auf Weisung des Vormundschaftsrichters bei seiner Weigerung. Ein Vertrag, erwidert er dem Schulz, sei nicht zustande gekommen, denn K. sei gestorben, ehe Schulz die Bestellung angenommen habe, und da es sich um Kleidungsstücke zu seinem persönlichen Gebrauch gehandelt habe, so habe K. offenbar an seinem Antrag nur gebunden sein wollen, wenn er das Zustandekommen des Vertrags noch erlebte.

Bei dem weiteren Briefwechsel der Parteien wird noch folgendes festgestellt:

Schulz hat den Brief des Pfarrers am Sonntag Morgen gegen 7½ Uhr in seiner Wohnung erhalten. Er hat ihn sofort erbrochen und gelesen. Am Montag Morgen hat er den Brief seinem Zuschneider mit dem Auftrag übergeben, gleich mit der Arbeit für den Pfarrer zu beginnen. Der Tod des Pfarrers ist nach dem Sterberegister am Sonntag um 9 Uhr morgens eingetreten.

Schulz ist unter diesen Umständen von der Berechtigung seines Anspruchs überzeugt. Die auf Wunsch des Pfarrers erfolgte Zusendung der Proben mit Angabe der Preise enthalte seinerseits einen Vertragsantrag, den der Pfarrer durch seine Bestellung angenommen habe. Die Wirksamkeit der Annahme werde durch den nachher eingetretenen Tod des Annehmenden nicht berührt. Hege man aber auch die Ansicht, daß erst die Bestellung des Pfarrers einen Vertragsantrag enthalten habe, so habe dieser doch nach der Verkehrssitte von ihm nur angenommen, nicht auch noch die Annahme dem Besteller erklärt zn werden brauchen. Er habe nun gleich beim Lesen des Briefs die Bestellung angenommen, wie dies ja auch bei seiner von früher her bestehenden Geschäftsverbindung mit dem Pfarrer selbstverständlich gewesen sei. Die gleich am Morgen darauf seinem Zuschneider gegebene Anweisung sei dafür ein genügender Beweis. Jedenfalls habe er aber bei der Anfertigung der Kleidungsstücke von dem Tod des Pfarrers nichts gewußt. Auch aus diesem Grunde könne es nicht darauf ankommen, ob der Pfarrer noch vor oder erst nach der Annahme der Bestellung durch ihn gestorben sei. Zudem habe die Tochter des Pfarrers anscheinend selbst die Bestellung an ihn geschrieben, also den Sachverhalt genau gewußt; sie hätte ihm deshalb von dem Todesfall gleich Nachricht geben müssen, damit er die Anfertigung unterließe. Auch diese ihre Unterlassung mache sie deshalb ersatzpflichtig.

Dagegen meint der Vormund, in der Zusendung von Proben liege noch kein Antrag, sondern nur eine Aufforderung zu Anträgen. Wenn aber jemand Gegenstände bestelle, die augenscheinlich zur Befriedigung seines persönlichen Bedürfnisses bestimmt seien, dann wolle er doch offenbar die Wirksamkeit seines Vertragsantrags mindestens davon abhängen lassen, daß er bei Annahme des Antrags noch lebe. Das sei aber hier nicht mehr der Fall gewesen.

Auf den Zeitpunkt, wo Schulz den Brief gelesen habe, komme es dabei nicht an. Denn solange die Annahme der Bestellung durch ihn ein bloßer innerer Vorgang in seiner Seele geblieben und nicht geäußert worden sei, sei er für das Recht belanglos. Entscheidend sei erst der Zeitpunkt, wo er seinem Zuschneider den Befehl zur Inangriffnahme der Anzüge gegeben habe und das sei erst nach dem Tod des Pfarrers geschehen. Eine Verpflichtung seines Mündels, sofort den Tod des Vaters an Schulz mitzuteilen, bestehe nicht; außerdem sei sein Mündel erst 17 Jahre alt und deshalb für eine solche Unterlassung nicht haftbar. Den Brief habe das Mädchen allerdings geschrieben.

Schulz wendet sich namentlich gegen einen Punkt in den Ausführungen seines Gegners. Unter Umständen möge allerdings bei der Bestellung von Gegenständen, die ersichtlich zur Befriedigung des persönlichen Bedürfnisses des Bestellers bestimmt seien, die Wirksamkeit des Antrags durch den vor der Annahme eintretenden Tod des Bestellers erlöschen, z. B. wenn jemand für sich einen fertigen Anzug aus einem Garderobegeschäft bestelle, und in einem solchen Falle möge es wohl auch gleichgiltig sein, ob der Tod dem Gegner inzwischen bekannt geworden sei oder nicht. Aber unmöglich könne dieser Grundsatz dann gelten, wenn die Bestellung auf Anfertigung eines solchen Gegenstandes gerichtet sei und der Gegner von dem, vor der Annahme eingetretenen Tod des Bestellers nichts erfahren habe. Mindestens müsse dann demjenigen, bei dem durch einen solchen Antrag der berechtigte Glaube erweckt worden sei, es sei ein Vertrag zu stande gekommen, derjenige Schaden ersetzt werden, den er durch sein gutgläubiges Vertrauen auf die Wirksamkeit jenes Antrags erleide. Dies sei eine Forderung der Billigkeit, der auch das Gesetz in ähnlichen Fällen (z. B. §§ 122. 179 Abs. 2 BG.) entspreche.

Wie ist zu entscheiden?

7.

Willenserklärung an einen Ausländer mit unbekanntem Aufenthalt.

Der Dr. Eisenhart hat von dem Rentner Kegel in K. eine Villa mit Garten vom 1. Jan. 1896 an auf 5 Jahre gemietet. Im § 3 des schriftlichen Mietvertrags heißt es:

> Der Vertrag gilt auf weitere 5 Jahre verlängert, wenn nicht von einer Seite spätestens am 30. Juni 1900 der andern Partei gekündigt wird.

Im Winter 1899/1900 stirbt Kegel und wird von dem Sohn einer in Paris verheiratet gewesenen Schwester, einem Herrn Martin beerbt. Dieser, der bisher noch nicht in Deutschland gewesen ist, giebt dem Rechtsanwalt Dr. Leo in K. Vollmacht, für ihn die Erbschaft anzunehmen, die Überschreibung des Grundvermögens auf seinen Namen herbeizuführen und die Ausstände einzuziehen.

Dr. Eisenhart hat sich inzwischen entschlossen, das Mietverhältnis nicht fortzusetzen. Mitte Juni 1900 schreibt er an Dr. Leo, von dessen Vollmacht er gehört hat, einen eingeschriebenen Brief, worin er ihm als Bevollmächtigten des Herrn Martin das Mietverhältnis zum 31. Dezember desselben Jahres kündigt. Da Dr. Leo verreist ist, kann der Brief nicht gleich bestellt werden und kommt erst am 18. Juni in seine Hände. Er erwidert sofort, er sei zur Annahme einer solchen Kündigung nicht ermächtigt und gebe anheim, sie Herrn Martin, dessen Adresse in Paris er mitteilt, direkt zuzusenden. Dr. Eisenhart thut dies alsbald, erhält aber am 26. Juni seinen Brief als unbestellbar zurück, weil der Adressat sein Domizil in Paris aufgegeben habe. Auf telegra-

phisches Ersuchen an das deutsche Konsulat in Paris wird ihm am 28. Juni die Auskunft, nach den polizeilichen Ermittlungen habe Herr Martin seinen Haushalt in Paris aufgelöst und sei ins Ausland gereist, sein dermaliger Aufenthalt sei unbekannt.

Dr. Eisenhart beauftragt jetzt einen Anwalt mit der Erledigung der Sache. Dieser wendet sich sofort an das Amtsgericht in K. Von der Prozeßabteilung, an die er sich im Hinblick auf § 132 Abs. 2 BGB. wendet, wird ihm von der Beschreitung dieses Wegs wegen Unzuständigkeit abgeraten, und empfohlen, sich an die Vormundschaftsabteilung zu wenden. Aber auch diese hält sich nicht für zuständig und den § 1911 BG. nicht für anwendbar, weil es sich hier gar nicht um Fürsorge für einen Abwesenden, sondern für Dr. Eisenhart handle.

Ist die Weigerung der beiden Abteilungen begründet? Der Anwalt des Dr. Eisenhart hält namentlich die Weigerung der Prozeßabteilung für ungerechtfertigt. Der § 132 müsse hier eine sinngemäße Ausdehnung erfahren. Nach gemeinem Recht — und darin weiche das BG. von dem gemeinen Recht nicht ab — gölten Erblasser und Erbe gewissermassen als eine Person (videtur unam quodam-modo esse personam heredis et ejus, qui in eum transmittit hereditatem), der letzte Wohnsitz des Erblassers müsse deshalb im Sinne des § 132 wie ein letzter Wohnsitz des Erben in Betracht kommen.

8

Vertretung bei Vollziehung der Unterschrift.

Der Landwirt Korn in Hasel schuldet dem Kaufmann Adler in Meiningen mehrere hundert Mark. Adler verlangt Zahlung, erklärt sich aber auf Korns Bitte bereit, die Schuld stehen zu

lassen, wenn sich Korns Schwiegervater, Justus Weiß, für dieselbe verbürge. Weiß ist auch damit einverstanden, geht mit seinem Schwiegersohn zu Adler, und dieser stellt eine Urkunde auf, in der es heißt: Ich der unterzeichnete Ackermann Justus Weiß von Hasel verbürge mich hiermit als Selbstschuldner für die Schuld meines Schwiegersohnes Peter Korn bei dem Kaufmann Adler über 450 Mark." Als Weiß unterschreiben soll, stellt sich heraus, daß er infolge von Altersschwäche und Zitterns der Hände die Feder nicht führen kann. Sein Schwiegersohn will seine Hand führen, es entstehen aber nur einige Striche, die man überhaupt nicht als Buchstaben erkennen kann. Er versucht es noch einmal, aber es gelingt ihm nur ein J hinzuzeichnen. Schließlich sagt Weiß zu seinem Sohn Johannes, der auch mitgekommen ist: Schreib du doch meinen Namen drunter, du heißest ja auch Weiß. Sein Sohn schreibt nun hinter das J den Namen Weiß, und Adler nimmt den Schein an sich.

Als Adler demnächst den alten Weiß, der inzwischen wegen Altersschwäche für seine Vermögensangelegenheiten einen Pfleger erhalten hat, um Zahlung der 450 Mark angeht, weigert der Pfleger diese, weil die Bürgschaft nichtig sei. Aussteller der Bürgschaftserklärung habe nach dem Eingang der Urkunde und nach der Absicht der Beteiligten der alte Justus Weiß sein sollen. Dieser hätte sie deshalb auch eigenhändig mit seinem Namen unterschreiben müssen. Das sei nicht geschehen, sondern sein Sohn habe sie für ihn mit des Vaters Namen unterschrieben.

Adler stützt sich demgegenüber auf die Ermächtigung zur Unterschrift, die der Vater seinem Sohn gegeben habe. Diese habe ihrerseits keiner Form bedurft und kraft ihrer sei die Willenserklärung des Sohnes unmittelbar für und gegen seinen Vater wirksam geworden. Aber der Pfleger entgegnet, es handle sich hierbei nicht um Vertretung bei einer Willenserklärung, denn diese — die

Übernahme der Bürgschaft — habe ja der alte Weiß selbst abgegeben, wie er gar nicht bestreite; hier handle es sich vielmehr um Erfüllung einer vom Gesetz vorgeschriebenen Form, für die andere Grundsätze gölten. Der Sohn habe auch nicht etwa als Bevollmächtigter seines Vaters, seinen — des Sohnes — Namensunterschrift vollziehen wollen, sondern anstatt seines Vaters dessen Unterschrift vollzogen.

Adler will das nicht gelten lassen. Weil er aber doch besorgt ist, dringt er solange in den jungen Johannes Weiß, bis dieser zu der Unterschrift noch hinzufügt: „als Bevollmächtigter meines Vaters Justus Weiß". Der Pfleger bleibt aber bei seiner Weigerung, und nun verklagt Adler gleichzeitig den alten Weiß aus der Bürgschaftsurkunde und den Sohn, weil der Pfleger die Genehmigung des Bürgschaftsvertrages verweigert habe und der Sohn ihm seine Vertretungsmacht nicht nachweisen könne.

Wie sind seine Ansprüche zu beurteilen?

9.

Mündlicher Vorbehalt bei einer schriftlichen Erklärung. — Einrede der Übervorteilung.

Der Handelsmann Herz Gegenherz hat mit der Witwe Oldekop im Geschäftsverkehr gestanden und zu dessen Abschlusse sie veranlaßt, ein Schriftstück zu unterzeichnen, in dem sie bekennt, laut Abrechnung ihm 1000 Mark schuldig zu sein. Als sie daraus verklagt wird, leugnet sie ihre Unterschrift nicht ab; behauptet aber, als Gegenherz damals in ihr Haus gekommen sei, habe er sehr eilig gethan und ihr gesagt, sie solle nur rasch unter-

schreiben, weil er das Papier zum Ausweise über seine Vermögenslage bei seinem künftigen Schwiegervater brauche. Ob seine ihr dabei vorgelegte Rechnung richtig sei, könne sie später in Ruhe nachprüfen. Die Rechnung sei nun aber um mindestens 500 Mk. übersetzt. Auch habe sie noch ganz besonders, während sie ihren Namen schrieb, und gleich hernach nochmals erklärt, sie unterschriebe aber nur vorläufig. Über diese von ihr vorgebrachten Umstände will sie dem Gegner den Eid zuschieben. Sodann trägt sie vor, sie sei eine alte gebrechliche Frau, die wegen ihrer Unfähigkeit, ihre Vermögensangelegenheiten zu besorgen, einen Pfleger erhalten habe und also ohne diesen Rechtsgeschäfte überall nicht vornehmen könne. Jedenfalls aber habe Gegenherz nur ihre Unerfahrenheit in geschäftlichen Dingen ausgebeutet, und sei deshalb die etwa zustande gekommene Abrechnung nichtig.

Gegenherz bestreitet das ganze Vorbringen und bezeichnet es als einfach aus der Luft gegriffen; ganz besonders aber nehme er die Zulässigkeit einer derartigen Eideszuschiebung in Abrede. Die geschriebene Erklärung müsse allein maßgeblich sein, wolle man gegenüber solchem Versuche auf die Verkehrssicherheit nicht wehrlos dastehen. Der etwaige mündliche Widerruf oder ein Vorbehalt, der in der Urkunde nicht zum Ausdruck komme, sei bei dem natürlichen Schwergewicht einer schriftlichen Willensäußerung völlig gleichgültig. Gäbe man der Beklagten Recht, so müsse schließlich jeder, der seine Rechte durch eine vom Gegner unterzeichnete Urkunde habe geglaubt sichern zu können, auch noch derartige nichtige Einwände abschwören. Im übrigen sei der Pfleger der Witwe Oldekop nur für die Besorgung ihrer Landwirtschaft, soweit er gehört habe, bestellt, während sich die Abrechnung lediglich auf das von ihr selbst besorgte Kramgeschäft bezogen habe. Auch sei sie eine durchaus geschäftserfahrene Person; und § 138, Abs. 2 des BGB. könne um so weniger gegen ihn ins Feld geführt werden,

als er sich ja „für eine Leistung", wie es dort heiße, gar keine Vermögensvortheile habe versprechen lassen.

Wie wäre es, klagte ein gutgläubiger Erwerber des Schuldscheines gegen die Witwe Oldekop?

10.

Verpflichtung zum Verkaufe eines Grundstücks in einem Prozeßvergleiche.

Vor dem Landgerichte, das zu „gerichtlichen Beurkundungen" nicht zuständig ist, schließen die Prozeßparteien folgenden Vergleich ab.

Zur Beilegung des Streites über die vom Hofbesitzer Ahrens gegen den Schmiedemeister Adolf Behrens und dessen Sohn Engelbert Behrens als Beklagte und Miteigentümer des angeblichen belasteten Grundstücks eingeklagte Fahrgerechtigkeit verpflichtet sich der Schmiedemeister Behrens, zugleich als Prozeßvertreter seines minderjährigen Sohnes Engelbert, dem Kläger das angeblich belastete Eigentum für den Preis von 1000 Mk. zu verkaufen und aufzulassen.

Als dann später Ahrens den Behrens, zugleich für seinen Sohn, zur Vollziehung der Auflassung gegen Zahlung des Betrages von 1000 Mk. auffordert, erklärt Behrens, der Vergleich oder Vertrag sei mangels Wahrung der im § 313 des BGB. geforderten „gerichtlichen Beurkundung" ungültig; ungültig auch deshalb, weil die für seinen minderjährigen Sohn vorgenommene Rechtshandlung obervormundschaftlich nicht genehmigt sei. Somit

sei er denn auch für ihn selbst, wegen der darin versprochenen doch unteilbaren Leistung ungültig.

Ahrens erklärt das Alles für unbegründet und entgegnet, der Vergleich habe ja doch nur den Prozeßgegenstand, die Grundgerechtigkeit, betroffen, und da diese für ihn, den damaligen Kläger, zwar 500 Mk. wert gewesen sei, für den Gegner aber nur eine Grundbelastung in Höhe von höchstens 200 Mk. Wertverlust bedeute, so sei eine obervormundschaftliche Genehmigung jenes Vergleichs, ganz abgesehen, welchen Inhalt er sonst gehabt habe und daß § 1643 den § 1822 Nr. 2 gar nicht auf den elterlichen Gewalthaber ausdehne, nicht erforderlich gewesen.

Da die Grundstücke vor dem Dorfe infolge der inzwischen bestimmten Anlage eines Bahnhofes dort für die in der Nähe vorüberführende Eisenbahn erheblich im Werte gestiegen sind, so möchte sich Behrens um jeden Preis von der Verpflichtung, sein und seines Sohnes Grundstück dem Gegner übertragen zu müssen, los machen; er will deshalb auch aus § 779 des BGB. die Anfechtung des Vergleichs versuchen. Dabei kömmt ihm zu Hilfe, daß Ahrens kürzlich dem Ortsbürgermeister Friedhelm erzählt hat, in einer Truhe unter alten Urkunden habe er ganz zufällig ein Schriftstück gefunden, in dem der Großvater und Rechtsvorgänger des Schmiedes Behrens seinem Vorbesitzer jene Fahrgerechtigkeit ausdrücklich eingeräumt habe: hätten sie beide, die Parteien, davon gewußt, so wäre doch offenbar „ein Streit garnicht entstanden“.

Ahrens giebt das Auffinden jener Urkunde zu, meint aber, daß damit eine Unwirksamkeit des Vergleichs noch lange nicht dargethan sei; denn der „Streit,“ zu dessen Schlichtung er abgeschlossen sei, wäre bei der bekannten Streitsucht und Gehässigkeit von Behrens früher auch dann nicht vermieden, wenn er, Ahrens, ihm nach der Sperrung seines Fahrweges mit der Bewilligungs-

urkunde unter die Augen getreten sei. Außerdem beziehe sich aber der § 779 a. a. O. gar nicht auf Vergleiche in einem Rechtsstreite.

11.

Vertrag zur Umgehung des Gesetzes.

Der Landwirt Soldan hat gehört, daß nach dem BGB. für Beschädigungen, die das Gesinde schuldhafter Weise der Herrschaft zugefügt habe, Abzüge am Lohn nicht mehr statthaft seien. Weil er nun schon wiederholt üble Erfahrungen gemacht hat, indem ihm mehrmals durch die Schuld seiner Leute Vieh und Geräte beschädigt worden ist, so fragt er einen Anwalt, wie er sich diesem Mißstand gegenüber helfen könne; denn wenn er erst dem Gesinde den vollen Lohn auszahlen und dann auf Ersatz seines Schadens klagen müsse, so dürfe er in den wenigsten Fällen hoffen, wieder zu seinem Gelde zu kommen. Der Anwalt rät ihm zu folgendem Verfahren: Er solle bei Abschluß der Dienstverträge einen möglichst geringen Lohn vereinbaren, aber dabei das Abkommen treffen, daß das Gesinde, wenn es ihm im Lauf des Monats oder Vierteljahrs nichts beschädigt habe, bei der Lohnzahlung noch einen bestimmten weiteren Betrag erhalten solle, während im Falle von Beschädigungen deren Wert an dieser Zusatzsumme abgehen würde.

Soldan befolgt diesen Rat. So hat er auch einen Ackerknecht auf ein Jahr gemietet gegen einen Lohn von 160 Mark, zahlbar vierteljährlich mit 40 Mark, und ihm zugleich versprochen, wenn keine Beschädigungen vorkämen, solle er am Schluß des Jahres weitere 100 Mark erhalten. — Gegen Ende des 2. Vierteljahrs

hat der Knecht in angetrunkenem Zustand ein Pferd seines Herrn derart mißhandelt, daß es hat getötet werden müssen. Soldan entläßt deshalb den Knecht und zahlt ihm als Lohn für das zweite Vierteljahr 40 Mark aus. Der Knecht ist damit aber nicht zufrieden, sondern verlangt noch die Hälfte der 100 Mark. Er behauptet, die Teilung des Lohnes in zwei Teile sei offenbar nur zur Umgehung des Gesetzes, nämlich des § 394 BGB. erfolgt, denn der in der Gegend übliche Lohn für Leute seines Gleichen sei überall 240—300 Mark. Ein solches in fraudem legis abgeschlossenes Geschäft habe schon gemeinrechtlich für unwirksam gegolten (L. 3 § 3, l. 7 § 3 D. de S. C. Maced. 14_6, L. 32 § 3 D. ad S. C. Vellej. 16_1). Das Geschäft müsse daher ebenso beurteilt werden, wie wenn es geradezu gegen ein gesetzliches Verbot verstieße, es sei also nichtig. Daß er sich bei Abschluß des Dienstvertrags damit einverstanden erklärt habe, heile die Nichtigkeit nicht, denn die Vorschriften des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869 betr. die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes und ebenso die des § 394 BGB. seien im öffentlichen Interesse getroffen und könnten deshalb, jedenfalls nicht schon im voraus durch Vereinbarung der Beteiligten außer Kraft gesetzt werden. Ebensowenig wie solche Forderungen im voraus abgetreten werden könnten (§ 400 BGB.), könnte schon vorher durch Vertrag die Aufrechnung gegen sie zugelassen werden.

Soldan will das aber nicht gelten lassen. Das Gesetz verbiete nur die ohne Zustimmung des Gegners erfolgende Aufrechnung gegen eine unpfändbare Forderung, keineswegs eine abweichende Vereinbarung, möge diese nun vorher, oder nachher erfolgen. Es träfe deshalb auf diesen Fall weder die Bestimmung des § 134, noch auch die des § 138 BGB. zu, denn unmöglich verstieße es doch gegen die guten Sitten, wenn jemand sich verpflichtete, für die von ihm verschuldeten Schäden sich Lohnabzüge

gefallen zu lassen. Zur Rechtfertigung seines Vorgehens weist Soldan auch auf die in manchen Häusern bestehende Einrichtung hin, wo der Dienerschaft, die viel mit Glas und Porzellan zu thun habe, neben dem Lohn noch sogenanntes „Zerbrechgeld“ ausgeworfen werde, an dem das von ihr — selbst ohne ihr Verschulden — zerbrochene Geschirr abgezogen werde. Wie dieses Zerbrechgeld gewissermaßen eine Prämie für sorgfältige Behandlung des Geschirrs sei, so seien es auch hier die 100 Mark.

Ist Soldan im Recht?

12.

Vertragsauslegung.

Der Metzgermeister Oetzel und der Seiler Theis hatten in dem über das Haus des Ersteren abgeschlossenen Kaufvertrage vereinbart, daß auf dessen Preis von 18000 Mk. die Hälfte bar zu zahlen, die andere Hälfte durch Übernahme der auf dem Hause eingetragenen Abzahlungshypothek zu berichtigen sei. Bei der demnächstigen Auflassung zeigt es sich aber, daß diese Hypothek in Wahrheit nur noch 8000 Mk. beträgt und 1000 Mk. davon bereits gelöscht sind. Oetzel fordert nunmehr 10000 Mk. bar, Theis will sich zu deren Zahlung nicht verstehen.

Wie hat der Richter im Streitfalle zu entscheiden?

13.

Auslegung des Mietvertrages.

Der Rechtsanwalt Grünbaum hat seine vom Rentner Keck gemietete Wohnung einige Wochen vor Beendigung der Mietzeit aufgegeben; enthält dem Keck aber die Schlüssel dazu vor, obwohl dieser ihn, der für die folgende Vermietungszeit nötigen Ausbesserungen wegen, dringend darum ersucht und keine andere Antwort erhalten hat, als Grünbaum fühle sich dazu nicht verpflichtet und bestehe auf seinem fortdauernden alleinigen Verfügungsrechte.

Schon während der Wohnzeit hatte er Keck dadurch Schwierigkeiten gemacht, daß er Mietlustigen, die die von ihm bereits gekündigte Wohnung hatten besichtigen wollen, unter Berufung auf sein Recht, daß ihm und nicht dem Vermieter oder dessen Abgesandten die Wohnung gehöre, barsch zurückgewiesen hatte.

Entstanden waren die Mißhelligkeiten zwischen beiden Teilen ursprünglich dadurch, daß Keck eine Badereise seines Mieters benutzt hatte, um eine ihm mitvermietete Aufbewahrungskammer auf dem Boden des Hauses aufbrechen und zu einem Giebelzimmer ausbauen zu lassen. Obwohl von seinen Sachen keine dabei beschädigt war, hatte Grünbaum sich doch lebhaft über eine derartige, seiner Meinung nach durch nichts gerechtfertigte Willkür und Eigenmächtigkeit beschwert, da Keck mit dem Ausbau seines Hauses hätte warten können, bis er es verlassen hätte. Auch hatte Grünbaum damals mit sofortigem Ausziehen gedroht, wogegen Keck erklärte, das Recht komme ihm nach § 542, Abs. 2 des BGB. nicht zu.

Nach welchen Grundsätzen ist in allen diesen vom Gesetz nicht ausdrücklich geregelten Fällen zu entscheiden?

14.

Beschränkung der Vollmacht. Rückgabe der Vollmachtsurkunde.

Die Verwaltung der Zeche „Dachschiefer I“ hat ihren Steiger Kehr beauftragt, bei den Holzversteigerungen in dem benachbarten Kreise für sie Grubenholz zu kaufen. Sie giebt ihm eine Urkunde mit, in der es heißt: „Wir beauftragen hiermit Herrn Steiger Kehr für uns bei den Holzversteigerungen in diesem Frühjahr Grubenholz meistbietend zu kaufen.“

Der Magistrat der Stadt G. hat die Holzversteigerungen in den städtischen Waldungen auf den 18., 20., 22.—25. März festgesetzt. Bei der ersten Versteigerung am 18. März, die der Stadtförster leitet, legt Kehr diesem seine Vollmacht vor, bietet für die Zeche mit und ersteigert Holz, das als Werkholz bezeichnet ist, zum Preise von 850 Mark, erhält auch den Zuschlag.

Inzwischen ist die Zechenverwaltung besorgt geworden, Kehr könne mit der ihm ausgestellten Urkunde bei ihrer allgemeinen Fassung die Verwaltung durch ungeeignete Ankäufe und zu hoch gehende Gebote in Verlegenheit bringen. Sie läßt sich deshalb seine Vollmachtsurkunde wieder einsenden, um sie mit der nötigen Einschränkung zu versehen und schreibt dabei: „Wir ersuchen Sie, bei den weiteren Versteigerungen vorläufig nur dann mitzubieten, wenn die Gelegenheit besonders günstig ist und namentlich die Preise niedriger bleiben als bisher.“

Kehr schickt darauf seine Vollmacht zurück. Bei der Versteigerung am 20. März erscheint er wieder und bietet, ohne daß ihm eine Vollmacht abverlangt worden ist, abermals mit. Allerdings sind viele Bieter anwesend und die Preise werden noch

etwas über die im vorigen Termin erzielte Grenze hinausgetrieben. Kehr hat aber von Bekannten erfahren, daß bei den in den letzten Tagen abgehaltenen Versteigerungen in den Nachbarkreisen die Preise noch höher gegangen seien; er glaubt deshalb zum Vorteil der Zeche zu handeln, wenn er doch mitbietet. So erwirbt er denn auch für 600 Mark Holz.

Eine Woche danach erscheint ein Mitglied des Grubenvorstandes auf dem städtischen Forstamt in G. und erklärt, die Zeche könne das von Kehr gekaufte Holz nicht brauchen, es sei für Grubenzwecke ungeeignet und viel zu teuer.

Aber der Magistrat in G. will sich darauf nicht einlassen; die Versteigerungen seien jetzt zu Ende und die Stadt nicht mehr im Stande, das Holz noch an den Mann zu bringen. Man müsse deshalb auf Abnahme des Holzes und Zahlung der 1450 Mark bestehen. Als der Vorstand bei seiner Weigerung bleibt, kommt es zur Klage.

Der Grubenvorstand beruft sich darauf, er habe schon die ursprüngliche Vollmacht Kehrs darauf beschränkt, Grubenholz zu kaufen. Das von ihm ersteigerte Holz sei aber als Grubenholz nicht zu verwenden. Das habe auch einem Forstbeamten nicht unbekannt sein können. Indem der Förster dem Kehr das Holz auf dessen Vollmacht hin für die Zeche zugeschlagen habe, habe er damit gewährleistet, daß es Grubenholz sei. Die Stadt müsse also für den Mangel dieser Eigenschaft einstehen und sich deshalb die Wandlung gefallen lassen. — Das am 20. März ersteigerte Holz brauche die Zeche außerdem aber auch deshalb nicht abzunehmen, weil sie sich vorher von Kehr seine Vollmacht habe zurückgeben lassen und ihm in dem Brief ausdrücklich eine Grenze für sein Gebot gesetzt habe, die er nicht innegehalten habe.

Der Magistrat führt dagegen aus, das von Kehr ersteigerte Holz sei Werkholz, und als solches ausgeboten worden. Ob es

gerade zu Grubenzwecken geeignet sei, könne ein Laie und auch ein Forstbeamter nicht beurteilen, das sei Sache eines Bergmanns, und wenn die Grubenverwaltung sich gegen Mißgriffe ihres Beauftragten habe schützen wollen, so hätte sie entweder einen andern Bevollmächtigten wählen oder in der Vollmacht deren Beschränkung deutlicher und auch für Laien erkennbar ausdrücken müssen. — Daß ihr Förster am 20. März nicht nochmals die Vorlegung der Vollmacht verlangt habe, könne ihm nicht verübelt werden. Die zwei Tage vorher vorgelegte Vollmacht habe ausdrücklich auf die „Holzversteigerungen in diesem Frühjahr" gelautet. Die Versteigerung vom 20. März sei aber überhaupt nur eine Fortsetzung der am 18. begonnenen Holzversteigerung gewesen, und habe mit dieser, wie mit den späteren Terminen ein zusammengehöriges Ganzes gebildet. Der Förster habe deshalb keinen Anlaß gehabt, sich nochmals die Vollmacht vorlegen zu lassen, sonst müsse man auch verlangen, daß er sich am 18. jedesmal, sobald ein neues Ausgebot begonnen habe, die Vollmacht hätte wieder vorlegen lassen sollen. Wenn er in dem guten Glauben an den Fortbestand der Vollmacht am 20. Kehr ohne weiteres zum Bieten zugelassen habe, so sei dieser Glaube wohl berechtigt gewesen, denn er hätte nach dem Auftreten Kehrs nicht ahnen können, daß in den zwei Tagen die Vollmacht zurückgezogen oder beschränkt worden sei.

15.

Eingetragener Verein. Löschung im Vereinsregister.

In Rotenburg haben sich acht junge Leute zu einem Kegelklub vereinigt. Auf Veranlassung des Schreibers Kunze beschließen sie, den Verein in das Vereinsregister eintragen zu lassen und

wählen Kunze, der Gehilfe bei einem Rechtsanwalt ist, zum Vorstand. Dieser entwirft unter Benutzung eines bei seinem Dienstherrn gefundenen Formulars eine Satzung, läßt sie und eine Urkunde über seine Bestellung zum Vorstand von den Mitgliedern unterzeichnen, und meldet dann den Verein bei dem Amtsgericht in Rotenburg an. Von diesem wird der Verein auch in das Vereinsregister eingetragen. Durch die Veröffentlichung des Eintrags wird die Gründung des Vereins in weiteren Kreisen bekannt und besprochen. Dadurch erfahren auch der Schlosser Endlich und sein Nachbar Kolbe, daß ihre beiden, noch minderjährigen, Söhne, dem Verein angehören. Sie zeigen deshalb dem Amtsgericht an, daß sie den Beitritt ihrer Söhne zu dem Verein nicht genehmigten. Der Amtsrichter Schröder löscht auf diese Mitteilung hin wieder den Verein und teilt dies Kunze mit. Dieser hatte inzwischen, noch vor der Eintragung des Vereins, sich nach einer Kegelbahn umgesehen und schließlich auch eine geeignete gefunden, die er für das Winterhalbjahr auf 2 Abende in der Woche, zum Preis von 1 Mark für jeden Abend, gemietet hatte, und zwar, wie er dabei ausdrücklich erklärt, „für den Verein Kegelklub".

Durch das Ausscheiden des Endlich und des Kolbe haben aber auch die andern Mitglieder die Lust verloren. Sie erklären ihren Austritt und wollen sich zu keiner Zahlung verstehen. In den Satzungen war bestimmt, jedes Mitglied solle ein Eintrittsgeld von 1 Mark und einen Monatsbeitrag von 50 Pfennigen zahlen; der Austritt solle einem Mitglied auf vorherige Anzeige an den Vorstand, die mindestens einen Monat zuvor zu erfolgen habe, gestattet sein.

Die Kegelbahn ist den Winter über nur schwach benutzt worden, an den beiden Abenden, für die Kunze sie gemietet hatte, überhaupt nicht.

Der Wirt verlangt jetzt von Kunze die Miete mit 52 Mark,

und als dieser sich weigert, weil er kein Geld für den Verein in Händen und sein Amt als Vorstand niedergelegt habe, verklagt er ihn. Er glaubt seinen Anspruch auf den § 54 BGB. stützen zu können; denn der Mietvertrag sei abgeschlossen worden, ehe die Eintragung des Vereins in das Vereinsregister erfolgt sei; außerdem sei diese Eintragung demnächst als zu Unrecht erfolgt wieder rückgängig gemacht worden, mithin als nicht geschehen zu betrachten. Jedenfalls hafte ihm Kunze aber in Höhe derjenigen Beträge, die er von den Mitgliedern auf Grund der Satzung hätte einziehen können, und im Hinblick auf die Schuld an ihn auch hätte einziehen müssen, also auf 6 × 1.50 Mark = 9 Mark.

Kunzes Dienstherr, dem dieser seine Sache überträgt, ist anderer Ansicht. Die bei dem Vertragsschluß noch fehlende Rechtsfähigkeit habe der Verein nachträglich erlangt; diese Eigenschaft müsse deshalb auf jenes frühere Rechtsgeschäft zurückwirken. Der Mietvertrag sei unter der stillschweigenden, aber selbstverständlichen Voraussetzung abgeschlossen worden, daß der Verein die Rechtsfähigkeit erlange. Die spätere Löschung des Vereins sei überhaupt zu Unrecht erfolgt, denn wenn auch die Eintragung eine Zahl von 7 Mitgliedern voraussetze, so dürfe sie doch, wenn einmal bewirkt, nicht ohne weiteres wieder beseitigt werden, weil sich nachträglich der Mangel dieser Voraussetzung herausstelle.

Der Amtsrichter Schröder, vor dem die Klage anhängig gemacht ist, weiß zunächst nicht, ob er nicht nach § 41 Nr. 1 CPO. von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen ist, weil er durch das Vorbringen des Rechtsanwalts selbst in Zweifel geraten ist, ob er den Verein mit Recht gelöscht hat und ob nicht vielleicht dadurch einer der beiden Parteien regreßpflichtig geworden ist.

Ist sein Zweifel begründet? und wie ist der Rechtsstreit zu entscheiden?

16.

Vorausleistung. Wirkungen des Todes auf Rechte und Pflichten eines Vereinsmitgliedes.

In B. besteht ein in das Vereinsregister eingetragener „Kunstverein". Nach seiner Satzung wird die Mitgliedschaft durch Zahlung eines jährlichen Beitrags von 20 Mark erworben, der bei Beginn des Vereinsjahres oder beim Eintritt des Mitglieds zu entrichten ist. „Das Vereinsjahr," heißt es in der Satzung weiter, „beginnt mit dem 1. Oktober, und das hinzutretende Mitglied verpflichtet sich, auf die Dauer von mindestens 2 Jahren dem Verein anzugehören. Jedes Mitglied erhält für seinen Jahresbeitrag ein Vereinsbild (Normalbild) und hat außerdem das Recht, eine beliebige Anzahl von Normalbildern gegen Zahlung von je 20 Mark oder von Doppelblättern gegen Zahlung von je 40 Mark für das Stück zu erwerben, während der Ladenpreis des Normalbildes 30 Mark, der des Doppelblattes 60 Mark beträgt. In jedem dritten Jahr der Mitgliedschaft erhalten die Mitglieder als Prämie nach ihrer Wahl entweder neben dem Vereinsbild noch ein zweites Normalbild, oder anstatt des Vereinsbildes ein Doppelblatt. Eine Kündigung der Mitgliedschaft muß mindestens 3 Monate vor Ablauf jedes zweiten Vereinjahres stattfinden, widrigenfalls die Mitgliedschaft als für weitere 2 Jahre bestehend angenommen wird."

Der Oberlehrer Sachs ist vor 2 Jahren dem Verein beigetreten, hat für beide Jahre seine Beiträge entrichtet und die Vereinsbilder bezogen. Im September des zweiten Jahres steht ihm eine Hochzeit in der Familie bevor, für die er als Geschenk das ihm für das dritte Jahr seiner Mitgliedschaft in Aussicht stehende

Doppelblatt bestimmt hat. Er sendet deshalb schon anfangs September den Beitrag von 20 Mark für das mit dem ersten künftigen Monats beginnende Vereinsjahr ein und bittet um Zusendung des von ihm ausgesuchten Doppelblatts. Dies erhält er auch.

Ein Jahr danach, im Oktober, will der Verein von Sachs den Jahresbeitrag für das vierte Jahr durch Postnachnahme erheben, erfährt aber dabei, daß Sachs gestorben sei. Die Witwe weist die Aufforderung zur Zahlung zurück; denn ihr Mann sei schon über ein Jahr vorher, noch im September, gestorben und damit seine Mitgliedschaft erloschen.

Der Vorstand des Vereins will die Sache weiter verfolgen, wünscht aber zunächst ein Gutachten. Er hebt dabei folgende Gesichtspunkte hervor:

Die Satzung enthalte über das Erlöschen der Mitgliedschaft durch den Tod nichts. Wenn nun auch nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen die Mitgliedschaft nicht vererblich sei, so bedeute dies doch nicht, daß durch den Tod eines Mitglieds alle Pflichten für ihn ohne weiteres untergingen. Durch sein Schreiben im September vor. Jahres habe Sachs seinen Willen dem Verein weiter anzugehören, unzweideutig kundgegeben; er habe sich damit zur Zahlung der Beiträge für die nächsten zwei Jahre verpflichtet. Wenn auch der Beitrag für das zweite Jahr erst am 1. Oktober des nächsten Jahres fällig gewesen sei, so sei dies eben nur eine Befristung der Leistung, zu der die Verpflichtung schon längst, und zwar schon vor seinem Tode unbedingt festgestanden habe, die also auch durch seinen Tod nicht aufgehoben worden sei. Die Prämie für das dritte Jahr der Mitgliedschaft werde, wie klar zu Tage liege, nur im Hinblick darauf gewährt daß dem Verein auch für ein viertes Jahr der Beitrag gesichert sei. Der Genuß dieses Vorteils müsse deshalb durch Zahlung des vierten Jahresbeitrages unbedingt vergolten werden.

Nähme man aber an, daß durch den Tod des Sachs alle weiteren Ansprüche des Vereins aus der bisherigen Mitgliedschaft erloschen seien, so müsse man folgerecht auch anerkennen daß weil er schon vor Beginn des dritten Jahres seiner Mitgliedschaft gestorben, also im dritten Jahr gar nicht mehr Mitglied gewesen wäre, die Voraussetzung zum Bezug eines Doppelblatts gegen den einfachen Jahresbeitrag gar nicht bei ihm eingetreten sei. In seinem zweiten Mitgliedsjahr habe er ein Doppelblatt nur gegen Zahlung von 40 Mark erwerben können. Wenn man also die Sache von diesem Standpunkt aus betrachte, so müßte die Witwe die 20 Mark ebenfalls zahlen, nämlich als Nachzahlung auf das damals gelieferte Doppelblatt und zwar ohne in diesem Fall noch ein weiteres Blatt zu bekommen, während ihr ein solches — als Vereinsbild für das vierte Jahr — zukäme und geliefert werden sollte, wenn man die verlangten 20 Mark als Beitrag für das vierte Mitgliedsjahr auffaßte.

Ist die Forderung des Vereins begründet und unter welchem Gesichtspunkt? Welcher Unterschied besteht in dem rechtlichen Charakter des Anspruchs, je nachdem man ihn von dem ersten oder von dem zweiten Standpunkt aus begründet?



17.

Verjährung von Ansprüchen wegen Nichterfüllung eines Vertrages.

Der Getreidehändler R. in Kassel hat mit dem Spediteur B. in Hamburg einen Vertrag abgeschlossen, wodurch er ihm den Transport von 50 Waggons Grobkleie, „von Budapest per Donau

via Korneuburg und Laube, per Elbe bis frei Waggon Altona" zu je 280 Mark den Waggon überträgt. 25 Waggons sollen im September, 25 im Oktober in Budapest verladen werden.

R. hat demnächst jedoch nur 23 Waggons, und zwar im Oktober befördern lassen und den vereinbarten Betrag für diese mit 6440 Mark auch gezahlt. V. glaubt aber auch Ansprüche wegen der nicht beförderten Waggons zu haben und klagt schließlich nach fünf Jahren mit folgender Begründung:

Er habe seinerseits nach Abschluß des Vertrages mit R. den Transport der Firma Sch. & Co. in Prag übertragen und dabei sich dieser verpflichtet, für die im September zu befördernden Waggons je 272,50 Mark, für die Oktober-Waggons je 282,50 Mark zu zahlen, sowie „für das abgeschlossene und nicht aufgelieferte Quantum 1/4 Fautefracht nebst dem entgangenen Benefiz" zu zahlen. Er würde also an den 25 September-Waggons
je 7,50 = 187,50 Mk.
verdient haben, wovon jedoch für die im Oktober nicht
gelieferten zwei Waggons der hieran entstehende Ver-
lust mit 2 × 2,50 = 5
abgehe, sodaß ihm ein Gewinn von = 182,50 Mk.
entgangen sei. Sodann habe er an Sch. & Co. für
die nicht aufgelieferten Waggons zusammen 648,— Mk.
als Fautefracht und Benefiz bezahlen müssen, also
einen Schaden und entgangenen Gewinn von zu-
sammen 830,50 Mk.
gehabt, den er jetzt von R. ersetzt verlange.

Der Beklagte bringt, neben andern Einreden, auch die Einrede der Verjährung vor. Der Anspruch des Klägers sei mit Ablauf von 4 Jahren verjährt.

Der Kläger will dies aber nicht gelten lassen. Sein Anspruch gründe sich nicht auf die Ausführung von Arbeiten

oder Besorgung von Geschäften, sondern gerade umgekehrt habe ihm der Beklagte dadurch einen Schaden zugefügt, daß er ihm die übertragene Arbeit nicht habe ausführen lassen.

Der Beklagte meint, das sei einerlei; wenn der Anspruch aus der positiven Ausführung des Vertrags verjährt sei, müsse es auch der aus der Nichterfüllung des Vertrags sein.

Ist die Verjährungseinrede begründet?

18.

Verjährung eines Anspruchs aus nützlicher Geschäftsführung.

Der Vormund des unehelich geborenen August Leckebusch hat, jedoch ohne obervormundschaftliche Genehmigung, vor einem Notar mit dem Erzeuger des Kindes, dem Fabrikarbeiter Sturzkopf, einen Vergleich über die diesem bis zum 17. Lebensjahr zur Last fallenden Unterhaltsbeiträge abgeschlossen, auch die Vollstreckbarkeitsklausel für die Urkunde (infolge eines Versehens des Beamten) erlangt und dann die Abfindungsschuld vergebens gegen Sturzkopf zu Beitreibung zur bringen versucht. An Sturzkopfs Stelle unterhält die Mutter des Kindes, die Annemarie Leckebusch, die um diese Vorgänge weiß, ihren Knaben und fordert, als dieser 25 Jahr alt ist, von Sturzkopf, der inzwischen Haus und Garten erworben hat, die für ihn in nützlicher Geschäftsführung verauslagten und sozusagen nur vorgeschossenen Gelder für die gesamte Unterhaltszeit wieder ein. Sie behauptet auch, daß ihr Ersatzanspruch nicht der Verjährungsvorschrift für Unterhaltsforderungen unterliegen könne, eine Mitteilung

von ihrem Eintreten für den eigentlich verpflichteten Sturzkopf habe sie diesem aber deshalb nicht zugehen zu lassen brauchen, weil dieser sich ja selber habe sagen können, daß irgend jemand für das Kind Sorge trage, und daß das dies in erster Linie die Mutter thun werde.

Sturzkopf hält sich nicht für verpflichtet und beruft sich dafür auch auf § 685, Abs. 2 des BGB.

19.

Übergang der Lasten eines Grundstücks.

Durch einen im Juni geschlossenen mündlichen Kaufvertrag hat A dem B mehrere Äcker und Wiesen verkauft. Dabei ist verabredet worden, daß A noch die diesjährige Ernte von den verkauften Grundstücken haben, und B erst im Oktober nach vollständiger Aberntung die Grundstücke in Besitz nehmen solle. Kurz darauf wird bei dem Grundbuch auch die Auflassung vorgenommen und B als Eigentümer eingetragen. — Die auf den Grundstücken ruhenden Grundsteuern und sonstigen öffentlichen Abgaben, die von den Pflichtigen vierteljährlich erhoben werden, werden auch noch für die Monate Juli bis September von A eingezogen. A verlangt Ersatz von B als dem jetzigen Eigentümer. B weigert sich aber, denn weil bis zum Herbst noch dem A die Nutzungen der Grundstücke zukämen, habe dieser auch solange die Lasten zu tragen. Wenn das bei dem mündlichen Kaufvertrag auch nicht gesagt worden sei, so verstehe es sich doch eben von selbst und sei eine Forderung der Billigkeit. Die Vorschrift des § 446 BG. (auf die sich der Gegner bei seiner Weigerung berufen hat) stehe seiner Auffassung nicht entgegen. Denn sie be-

ziehe sich offenbar nur auf Fälle, wo die Parteien weder den Zeitpunkt des Übergangs der Nutzungen, noch den der Lasten bestimmt hätten. Wo aber, wie hier, das Eine geregelt sei, müsse die gleiche Regelung auch für das Andere gelten. Es sei ein ähnlicher Fall, wie wenn bei einem Gesellschaftsvertrag nur der Anteil am Gewinn oder am Verlust bestimmt sei; wie dann diese Bestimmung im Zweifel doch für Gewinn und Verlust gelte, so müsse es auch hier mit Nutzungen und Lasten gehalten werden. Auch andere Bestimmungen des Gesetzes — z. B. bei dem Besitz einer fremden Sache, bei dem Nießbrauch, der ehemännlichen Nutznießung, dem Vorerben — zeigten, daß derjenige, dem die Nutzungen zukämen, auch die Lasten zu tragen hätte.

A dagegen will beim Mangel einer besonderen Vereinbarung über diesen Punkt allein die gerade hierfür getroffene Bestimmung des § 446 BGB. entscheiden lassen.

Wer ist im Recht?

20.

Wechsel der Gesetze. Haftpflicht. Recht auf Unterhalt.

Bei einer Reise nach Frankfurt a/M. im November 1899 verunglückt der Postsekretär Schulze aus Berlin, indem die Thüre des Abteils, während der Zug noch im Laufen ist, geöffnet wird, so daß Schulze hinausstürzt. Er erleidet eine schwere Verletzung, an der er im März des darauffolgenden Jahres stirbt.

Seit Jahren hatte er seine gelähmte und dadurch erwerbsunfähige Schwester, weil sie kein Vermögen besaß, zu sich genommen und unterhalten. Diese verlangt jetzt auf Grund des

Haftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871 und des Art. 42 des Einführungsgesetzes z. BGB. von der Eisenbahnverwaltung Schadensersatz für den ihr durch den Tod ihres Bruders entzogenen Unterhalt.

Sie begründet ihren Anspruch damit: Nach dem Preuß. Allgem. Landrecht sei ihr Bruder ihr unterhaltspflichtig gewesen; durch seinen Tod sei ihr der Unterhalt, den er ihr bis dahin, auch noch nach seiner Verletzung gewährt habe entzogen worden.

Die Eisenbahnverwaltung giebt zu, daß bis zum 31. Dez. 1899 eine Unterhaltspflicht des Gestorbenen für seine Schwester bestanden habe. Diese sei aber mit dem Inkrafttreten des BGB. weggefallen; der Klägerin sei also nicht infolge der Tötung, sondern infolge der Änderung der Gesetzgebung das Recht auf den Unterhalt entzogen worden; durch den Tod ihres Bruders sei höchstens thatsächlich der Unterhalt weggefallen.

Die Schwester hält diese Auslegung des § 3 des Haftpflichtgesetzes in seiner durch das EG. zum BGB. bestimmten Fassung nicht für richtig. Sie meint, das Recht auf den Unterhalt gegen ihren Bruder sei vom Eintritt ihrer Erwerbsunfähigkeit an ein wohlerworbenes Recht gewesen, das durch eine Änderung der Gesetzgebung nicht beeinträchtigt werden könne; jedenfalls sei nicht zu vermuten, daß der Gesetzgeber eine solche Beeinträchtigung beabsichtigt habe. Sie beruft sich dafür auf den Art. 170 des EG. z. BGB. Namentlich könne der Umstand, daß in der Zwischenzeit zwischen der Verletzung und dem Tod ihres Bruders eine solche Änderung eingetreten sei, ihr nicht schaden; denn sein Tod sei die unmittelbare Folge der Verletzung; diese — die Verletzung, — sei auch die Grundlage ihres Anspruchs gegen die Bahn, also müßten auch für ihren Anspruch die Gesetze maßgebend bleiben, die zur Zeit der Verletzung gegolten hätten. Endlich beweise gerade die Änderung, die der § 3 Abs. 2 des Haftpflichtgesetzes

durch den Art. 42 Nr. I des EG. z. BGB. erfahren habe, daß der Gesetzgeber den Zeitpunkt der Verletzung, anstatt den des Todes, entscheiden lassen wolle für die Frage, ob ein die Unterhaltungspflicht begründendes Verhältnis vorliege.

Wem ist beizustimmen?

21.

Der Wohnsitz als Erfüllungsort bei Geldzahlungen.

Der Kaufmann B. in Naumburg hat seinem Anwalt Dr. L. in Wiesbaden, mit dessen Prozeßführung er nicht zufrieden ist, das Mandat gekündigt und um Zusendung seiner Rechnung gebeten. Die Rechnung geht ihm zu mit einem Betrag von 25,60 Mk.; er sendet diese Summe durch Postanweisung frankiert ein, aber ohne das Bestellgeld zu entrichten. L. verweigert deshalb die Annahme der Postanweisung und erhebt nach fruchtloser Aufforderung, wodurch weitere 40 Pf. Kosten entstanden sind, bei dem Prozeßgericht in Wiesbaden Klage mit dem Antrag, den B. zu verurteilen, 26 Mark mit Prozeßzinsen portofrei „einschließlich der Bestellgebühr“ an ihn zu zahlen.

B. erklärt sich zur Zahlung der 25,60 Mark nach wie vor bereit, weigert aber die Zahlung des Mehrbetrags und der Prozeßzinsen, verlangt auch Verurteilung des Gegners in die Kosten dieses Prozesses, weil diese Weiterungen nur durch die ungerechtfertigte Annahmeverweigerung des L. entstanden seien; denn er sei zur Entrichtung der Bestellgebühr nicht verpflichtet gewesen. Das Gesetz verlange vom Schuldner, daß er auf seine Kosten das Geld dem Gläubiger an dessen Wohnsitz übermittle, d. h. bis in die Stadt oder Ortschaft, worin der Gläubiger wohne. Denn als

Wohnsitz gelte die Ortschaft, innerhalb deren die ständige Niederlassung des Gläubigers sich befinde, nicht der Punkt der Niederlassung selbst. Das ergebe sich aus dem Sprachgebrauch, den das BGB. in den §§ 7, 9, 269, 270 mit dem Worte „Ort" verbinde, und der sich auch in andern Reichsgesetzen z. B. in dem Handelsgesetzbuch §§ 30 und 31 finde. Auch in dem § 1354 unterscheide das BGB. die Wohnung deutlich von dem Wohnort. Wenn man dem entgegenhalte, daß alsdann der Erfüllungsort vom Gesetz nicht bestimmt genug bezeichnet sei, und dieses keine Entscheidung für den Fall gebe, wo der Geldschuldner und der Gläubiger in derselben Ortschaft wohnten, so sei auf den § 1194 BGB. zu verweisen, wo für die Zahlung von Grundschulden ebenso nur die Ortschaft als Erfüllungsort bestimmt, aber die Frage: wo innerhalb dieser Ortschaft zu zahlen sei? gleichfalls offen gelassen sei. Zur Entscheidung dieser Frage müsse eben auf die Verkehrssitte zurückgegangen werden (§ 242), und diese gehe allgemein dahin, daß der Schuldner nur das Porto für Geldzahlungen, nicht auch die Bestellgebühr zu tragen habe. Dasselbe gelte auch umgekehrt für den Leistungsort nach § 269. Wenn ein Kaufmann einem Kunden die von diesem bestellten Waren mit der Post an seinen Wohnsitz sende, so stelle er ihm selbstverständlich das Paketporto in Rechnung, aber niemand würde es gerechtfertigt finden, wenn er etwa das Paket dem bei ihm vorüberfahrenden Postpaketwagen übergeben und die dadurch entstehenden Mehrkosten seinem Kunden zur Last legen wollte.

Der Rechtsanwalt L. will diese Ausführungen nicht gelten lassen. Der Schuldner müsse auf seine Kosten das Geld „ihm" übermitteln, also alle Kosten tragen, bis dahin, wo das Geld in seinen Händen sei.

Wie ist zu entscheiden?

22.

Einfluß einer Polizeiverordnung auf ein Schuldverhältnis.

Eine Stierhaltungsgenossenschaft, e. G. m. b. H., ist im Besitze eines Weidegrundstücks, das sie gegen die Verpflichtung, seinen Bullen zur Verfügung der Genossen zwecks Deckung von Kühen zu halten, einem ihrer Mitglieder auf 10 Jahre zur unentgeltlichen Nutzung überlassen hat. Bald nach dieser Überlassung ergeht für den Kreis, in dem die Genossenschaft ihren Sitz hat, und in dem sämtliche Genossen wohnen, eine Polizeiverordnung, daß zum Bespringen nur angekörte Bullen einer besonderen Art zugelassen werden dürften, während der Bulle jenes Mitgliedes hierzu nicht gehört und deshalb auch nicht gekört werden kann. Die Genossenschaft will ihm, da er sich weigert, ein den Bestimmungen jener Verordnungen entsprechendes Tier zu halten, die Nutzung des Grundstücks für die Zukunft entziehen, wogegen dieser darauf hinweist, daß er ja bereit sei, seiner Vertragspflicht zu genügen und nicht darunter leiden könne, daß ihm die Polizei das jetzt verbieten wolle.

23.

Einfluß einer Polizeiverordnung auf ein Schuldverhältnis. — Gewährung von Nutzungsrechten an Grundstücken und stillschweigende Erstreckung solcher.

Die Stadt Rothenburg hat Klage auf Beseitigung sog. Litfaßsäulen erhoben, die mit ihrer Genehmigung auf ihrem Grund und Boden vor mehr als 30 Jahren der Beklagte, Schmied Zange,

an verschiedenen Stellen der Stadt hatte aufmauern lassen. Ein Entgelt war von ihm dafür nicht verlangt; die Erlaubnis ursprünglich auf 10 Jahre erteilt, nach deren Ablauf jedoch nicht etwa erneuert. Gleichzeitig mit jener Erlaubniserteilung war von der Königlichen Polizeibehörde in Rothenburg eine Verordnung erlassen, „um den öffentlichen Zettelanschlag zu ordnen und dessen allgemeine Benutzung zu sichern" und zwar, wie es weiter in deren einleitenden Worten hieß, „nach Beratung mit dem Stadtmagistrate". Im § 3 dieser Polizeiverordnung war gesagt: „Alle Anzeigen gesetzlich zulässigen Inhalts müssen an sämtlichen Säulen in vorgeschriebener Ordnung und Folge zum Anschlag gebracht werden"; und in § 5: „Wer diesen Bestimmungen zuwiderhandelt, — — verfällt in eine Geldstrafe von 3—30 Mk. oder in verhältnismäßige Haft."

Die Stadtverwaltung fordert außer der Beseitigung der Anschlagsäulen auch noch Herausgabe aller davon durch den Beklagten seit den letzten 20 Jahren gezogenen Nutzungen.

Dieser erklärt, infolge der Polizeiverordnung, die ja auch im Einverständnisse mit der Stadt erlassen sei, gehalten zu sein, die Säulen stehen zu lassen und in guter Ordnung zu halten; wolle das die Stadt nicht, so möge sie selber erst für Beseitigung der Verordnung sorgen, mit der in ärgerlichen Zusammenstoß zu geraten er sonst besorgen müsse. Er beruft sich sodann auf die offenbar gewollte stillschweigende Erstreckung der ursprünglichen Genehmigung; auch glaube er sich auf Art. 128 des Einführungsgesetzes zum B.G.B. für Ersitzung eines entsprechenden Rechts an dem Grund und Boden, auf dem die Säulen errichtet seien, berufen zu können. Schlimmsten Falls verlange er Ersatz der nach dem ursprünglichen Vertrage notwendigen Aufwendungen.

24.

Notstand und Schadensersatz.

Der Fabrikant Märker und der Baurat Petri sind Nachbarn; das an derselbe Straße unterhalb ihrer Besitzungen liegende Haus des Kürschners Emmermann gerät eines Nachts in Brand, und der heftige Wind, der sich mit Ausbruch des Feuers aufmacht, jagt die Flammen auf die Gebäude von Petri und Märker zu. Das des Baurats Petri ist nur ein kleineres Gartenhaus und zur Zeit unbewohnt; Märker läßt nun seine Arbeiter, um die eigene Villa vor den Flammen zu retten, in das Gartenhaus eindringen und dieses niederreißen, obgleich der inzwischen aus seiner Stadtwohnung herbeigeeilte Baurat Petri sich dem mit allen Kräften widersetzt und jedem das Betreten seines Besitztums wiederholt untersagt. Bei dem Niederreißen gehen sehr kostbare Wandgemälde zu Grunde, von denen Märker aber nichts gewußt haben will.

Petri verlangt nun Ersatz seines Schadens, da dieser sich bei Vernichtung der Gemälde weit höher beziffere, als der ganze etwaige Verlust der Märkerschen Villa. Märker hält sich zu nichts verpflichtet, weil er überhaupt, besonders aber im Drange der Gefahr und als Nichtkenner von Malereien, — selbst wenn er sie wahrgenommen hätte! — nicht zu übersehen und abzuschätzen vermocht habe, ob sein oder des Nachbarn Schaden sich höher belaufen werde; weil anderseits doch zweifellos durch das Haus Petris die Flammen weitergetragen wären und ihn auf das Ernsteste bedroht hätten; endlich weil aller Wahrscheinlichkeit nach, wenn nicht wider Erwarten im letzten Augenblicke der Wind umgesprungen wäre, das Gartenhaus doch dem Feuer verfallen und gänzlich zerstört sein würde. Er, wie seine Arbeiter hätten auf

keinen Fall widerrechtlich gehandelt; er würde für den etwaigen Schaden Petris nur dann aufzukommen brauchen, wenn er die Gefahr selbst verschuldet habe; und davon könne doch nicht die Rede sein. Dies zeige aber § 228 des B.G.B. im Gegensatze zu den hier nicht anwendbaren § 904 dort aufs deutlichste.

25.

Vorbehalt der Rückforderung einer Zahlung.

Der Gerichtsschreiber Fuchs hat seit längerer Zeit aus einem Geschäft in der Hauptstadt Waren bezogen, auch seine Frau und seine Kinder haben mitunter die Waren bestellt und abgeholt. — In einer jetzt ihm zugesandten Rechnung findet er einen größeren Posten, von dem er nichts weiß. Er fragt in dem Geschäft an und erhält zur Antwort, sein Sohn Moriz, — den er inzwischen, weil er nichts taugte, nach Amerika geschafft hatte, — habe diesen Posten im Namen seines Vaters und auf dessen Rechnung geholt. Das Geschäft besteht auf Zahlung und droht mit Klage. Fuchs hält sich nicht für verpflichtet, die Waren, die er nicht bekommen und sein Sohn nicht nötig gehabt habe, zu zahlen; er möchte jedoch vermeiden, bei dem Gericht, bei dem er thätig ist, verklagt zu werden und dadurch den Sachverhalt zur Kenntnis seiner Vorgesetzten zu bringen, wodurch er bei diesen einen ungünstigen Eindruck befürchtet, namentlich weil eine Vorschrift besteht, daß Klagen gegen Gerichtsbeamten dem Landgerichtspräsidenten mitgeteilt werden sollen. Er schickt deshalb den streitigen Betrag durch Postanweisung an das Geschäft ein und giebt zugleich folgenden Brief zur Post:

„Indem ich Ihnen hiermit durch Postanweisung den Betrag für die von meinem Sohn Moriz bei Ihnen entnommenen

Waren einsende, bemerke ich, daß ich mir die Rückforderung im Wege der Klage vorbehalte" rc. rc.

Er erhält darauf die Antwort, daß der Betrag der Postanweisung seinem Konto gutgeschrieben sei, den Vorbehalt der Rückforderung lehne man als bei einer Zahlung ungebräuchlich und unzulässig ab.

Fuchs klagt aber doch.

Für die Zulässigkeit seines Vorbehalts beruft er sich auf die wenn auch nicht mehr maßgebende, so doch immer noch beachtenswerte Bestimmung des gemeinen Rechts in L. 2 pr. D. de cond. indeb. $12_{,6}$: Si quis sic solverit, ut, si apparuisset esse indebitum, reddatur, repetitio locum habet. Der Anwalt des Geschäfts meint aber, diese Entscheidung Ulpians treffe hier nicht zu, sie habe, wie die Fortsetzung der Stelle zeige: negotium enim contractum est inter eos, zur Voraussetzung, daß der Gläubiger mit dem Vorbehalt einverstanden gewesen sei. Das sei aber hier nicht der Fall gewesen. Hätte Fuchs noch seinen Vorbehalt auf den Abschnitt der Postanweisung geschrieben, dann wäre es vielleicht etwas anderes, man würde dann die Annahme haben verweigern können, andernfalls aber in der Annahme die Zustimmung zu dem Vorbehalt sehen dürfen. Da aber sein Schreiben erst kurz nach dem Eingang des Geldes eingetroffen sei, habe man von dem Vorbehalt erst später erfahren. Zu welchen Folgerungen würde man auch kommen, wenn man solche Vorbehalte zuließe! Während der Anspruch des Geschäfts gegen Fuchs schon in zwei Jahren verjährt sein würde, würde umgekehrt das Rückforderungsrecht Fuchsens aus dem Vorbehalt erst in dreißig Jahren verjähren, also die heilsame Absicht des Gesetzgebers, auf eine schnelle Abwickelung solcher Schuldverhältnisse, ganz verfehlt werden.

Unter welchen rechtlichen Gesichtspunkt fällt die Klage? Wird Fuchs Erfolg haben?

26.

Unmöglichkeit der Leistung?

Dem Bauern Kranebitter verreckt, während er selbst von seinem Hofe abwesend ist, Nachts ein Pferd, und schon am folgenden Morgen, in aller Frühe, veräußert es sein Sohn gegen Zahlung von 30 Mk. an einen Schinder im Nachbarorte, während derjenige des eigenen Wohnorts kraft eines Bannrechts, das ihm einen Anspruch auf Auslieferung aller solcher Tierleichen giebt, auf den Kadaver allein und ohne Entgelt berechtigt war. Einen Tag nach dessen Wegschaffung kömmt Kranebitter heim und erfährt von dem Vorgange; läßt sich auch die 30 Mk. von seinem Sohne aushändigen, in der Hoffnung, der zuständige Schinder werde wohl die Sache nicht gewahr werden.

Dies ist jedoch der Fall. Haftet nun Kranebitter dessen späterer Klage, als das Tier längst zerteilt und vernichtet ist, auf Schadensersatz wegen unmöglich gewordener Leistung oder doch wenigstens auf Herausgabe der 30 Mk., oder worauf sonst?

Kranebitter glaubt, zu nichts verpflichtet zu sein, da sein Sohn ohne seinen Willen und Auftrag gehandelt habe. Die 30 Mk. habe er nur an sich genommen, weil sie seinem Sohne jedenfalls nicht zukämen.

27.

Kosten einer mißglückten Rechtsverfolgung bei Verzug eines Darlehnsschuldners.

Der Bankier Tovote hat dem Handelsmann Sieling seinerzeit ein mit 4% verzinsliches Darlehen gegeben, als dieser noch im Amtsgerichtsbezirke Isenhagen wohnte. Nachdem

Sieling an mehreren der ausgemachten Zinszahlungstage mit der Zinsenberichtigung säumig gewesen und bereits mit mehreren Raten in Rückstand geraten war, nimmt Tovote beim Amtsgerichte Isenhagen einen Zahlungsbefehl auf den Zinsbetrag gegen ihn; dieser Zahlungsbefehl konnte aber in dessen Bezirke dem Schuldner nicht zugestellt werden, weil Sieling inzwischen, ohne daß er es seinem Gläubiger angezeigt hätte, oder dieser sonst davon erfahren hätte, seinen Wohnsitz in den Bezirk des, nunmehr nach § 629, Absatz 2 der Zivilprozeßordnung zum Erlasse von Zahlungsbefehlen gegen ihn allein zuständigen Amtsgerichts Clötze verlegt hatte. Dem Tovote sind durch den vergeblich erwirkten Zahlungsbefehl und dessen versuchte Zustellung 5 Mk. Kosten erwachsen; ehe er jedoch zur Einforderung seines Anspruches beim Amtsgerichte in Clötze schreiten kann, zahlt Sieling, für den inzwischen auch der Rückzahlungstag des Kapitals gekommen war, dieses nebst sämtlichen rückständigen Zinsen durch die Post an Tovote ein. Dieser will jedoch auch die 5 Mk. noch ersetzt haben und erklärt dies sofort nach Empfang des Geldes brieflich an Sieling. — Wie kann er seine Klage begründen? Hätte er nicht die „Teilzahlung“ zurückweisen oder wenigstens dem Geldbriefträger seinen Vorbehalt wegen der 5 Mk. erklären müssen, als dem Vertreter seines Schuldners bei der Zahlung? Könnte er auch nach römischen Rechte mit der „actio stricti judicii“ aus Darlehen die 5 Mk. einfordern?

28.

Verschlechterung der Vermögenslage des anderen Vertragschließenden.

Der Amtmann Hoppenstedt verkauft dem Bauer Müldner sein kleines ländliches Besitztum gegen 5000 Mk. Anzahlung bei Übergabe und Auflassung und, da Müldner ihm in sehr gesicherten Verhältnissen zu leben scheint, gegen Stundung der anderen Hälfte des Kaufpreises von 5000 Mk. auf 3 Jahre (ohne Hypothek). Noch vor der Auflassung und Übergabe hat Müldner seine Ansprüche aus diesem Kaufe dem vermögenslosen Anbauer und Tagelöhner Trientje abgetreten und ist selbst nach Südamerika ausgewandert, ohne daß man wüßte, nach welchem Orte dort.

Wie schützt sich Hoppenstedt vor Verlust, wenn Trientje ihn unter Angebot der ersten 5000 Mk., die er sich von einem, die Verhältnisse überschauenden, spekulativen Kopfe einstweilen geborgt hat, auf Übergabe und Auflassung belangt?

Trientje hält seinem Vorbringen, daß der Verlust der zweiten 5000 Mk., wenn er an deren Stundung (ohne Hypothek) gebunden bleibe, für ihn unvermeidlich sei, entgegen, daß Hoppenstedt in keiner Weise beim Abschlusse des Kaufes zu erkennen gegeben habe, daß ihm für Festsetzung der Bedingungen der Vermögensstand Müldners von Bedeutung sei; und daß dieser thatsächlich damals schon in durchaus zerrütteten Verhältnissen sich befand.

29.

Verwirkungsklauseln im Wohnungsmietvertrage.

In den Mietvertragsformularen einer größeren Stadt Deutschlands finden sich u. a. folgende Bestimmungen:

„Jeder Mieter hat die Fensterscheiben in seiner Wohnung und an der zu ihr führenden Treppe bei Zertrümmerung ersetzen zu lassen, gleichviel, aus welchem Grunde und durch wen sie zertrümmert sind. — Jeder Mieter hat darauf zu sehen, daß niemand von den Seinen die Straße, den Hof, die Fluren und die Treppen verunreinige, und hat alle durch Personen seines Hausstandes oder durch seine Haustiere verursachten Schäden sogleich zu beseitigen. — Jeder Mieter hat dafür zu sorgen, daß aus den zu seiner Wohnung gehörigen Fenstern nichts hinausgeschüttet oder hinausgeworfen wird. Auch dürfen Blumentöpfe nur mit Erlaubnis des Vermieters vor die Fenster hinausgestellt werden. — Jeder Mieter hat die zu seiner Wohnung gehörigen Dachfenster bei eintretendem Regen- oder Schneewetter, sowie bei starkem Winde zu schließen, den Fußboden von dem etwa eingedrungenen Schnee zu reinigen und jeden bemerkten Schaden des Daches oder etwaiges Eindringen des Regens dem Vermieter anzuzeigen. — Des Nachts sind die Dachfenster geschlossen zu halten. — Durch Sitzen oder Stehen in der Hausthür, auf den Fluren und Treppen darf die Passage nie gehemmt werden. Ebenso ist jede Störung der Hausbewohner durch übermäßig laute Unterhaltung auf den Treppen und Fluren verboten. Die Hausthür wird abends um 10 Uhr geschlossen; nach dieser Zeit kann daher niemand eine offene Thüre beanspruchen.

Jeder Mieter erhält einen Hausschlüssel, darf denselben aber nur mit Einwilligung des Vermieters an Fremde abgeben".

Gesetzt, der Hausherr Engelhardt hätte beliebt, an die Verletzung dieser „Bedingungen" nicht nur die Folge des Schadensersatzes, sondern das Recht sofortigen Rücktritts vom Vertrage für sich, jedoch unter unbedingtem Weiterlaufen des Mietzinses bis zu dem Tage, zu dem der Mieter hätte kündigen können, zu knüpfen, so fragt es sich, wie sich das Gericht zu einer vom Vermieter darnach angestellten Räumungs- und späteren Mietzinsklage zu stellen hätte. Muß es vom Vermieter den Beweis einer Verschuldung des Mieters bei Vernachlässigung einer dieser „Pflichten" fordern, oder diesem wenigstens den Nachweis gestatten, im einzelnen Falle durch Krankheit, Abwesenheit u. s. w. außer Schuld dabei gewesen zu sein? Widerspricht nicht eine derartige Vertragsregelung dem Wesen des von dem Beteiligten denn doch gewollten Mietsvertrages mit Leistung und Gegenleistung und dem Grundsatze des § 242 im B.G.B., daß der Schuldner (nur) verpflichtet ist, die vertragsmäßige Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern? Oder widerspricht sie gar dem Grundsatze des § 138, Abs. 1 dort als ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstieße, die bei Vertragsschließenden eine gegenseitige loyale Behandlung erheischen? Oder ist das Alles durch § 360 a. a. O. ausgeschlossen? Würde bei der Mietzinsklage das Gericht etwa auch § 343 anzuwenden haben?

30.

Nebenversprechen einer nichtvermögensrechtlichen Leistung beim Kaufe.

Der Pferdekenner und Pferdeliebhaber van der Wall hat das Unglück, daß ihm sein schönster Isabellenhengst erblindet. Um das stolze Tier nicht in unrechte Hand gelangen zu lassen, verkauft er es an den Schinder Tündermann, der von seinem Wohnsitze auf eine Entfernung von 3 Stunden wohnt, unter der schriftlich aufgesetzten und vom Käufer unterzeichneten Bedingung, daß das Pferd sofort getötet und zum untrüglichen Zeichen davon ihm der eine, mit dem van der Wallschen Siegel versehene Vorderhuf alsbald zugesandt werde. Den Kaufpreis erhält van der Wall schon bei der Übergabe des Hengstes; auf die Rücklieferung des Hufes aber wartet er vergeblich, da Tündermann der Versuchung nicht hat widerstehen können, das Tier weiter zu verkaufen. Van der Wall hat dies schließlich erfahren und wünscht nun, ehe er den Tündermann wegen des gröblichen Vertragsbruchs in Anspruch nimmt, zu wissen, ob er überhaupt aus dem Kaufe wegen einer solchen Nebenabrede klagen könne, insbesondere auch auf wirkliche Erfüllung, zu der doch Tündermann, da das Pferd ihm längst aus den Augen gekommen und sich sicher im Besitze gutgläubiger Erwerber befinde, gewiß nicht mehr in der Lage sei; und wie er einen etwaigen Schadensersatzanspruch aus solcher widerrechtlichen, sein gutes Recht vorsätzlich verletzenden Handlung (§ 823 des B.G.B.) zu begründen habe. Wenn Tündermann sich darauf berufe, daß er als Käufer zu nichts weiter verpflichtet sei, als was der Wortlaut des Gesetzes im § 433, Abs. 2 des B.G.B. besage, oder, daß ihm, dem Kläger, ein klagbarer Vermögensschaden überall nicht entstanden sei, so erscheine ihm das,

insbesondere angesichts einer schriftlichen Verpflichtung doch völlig haltlos und rechtlich undenkbar. Auch zeige ja § 778 der Zivilprozeßordnung[1]) als ergänzende Bestimmung zu den Vorschriften betr. Zwangsvollstreckung zur Erwirkung von Handlungen eines Schuldners deutlichst, daß ihm als Gläubiger schließlich eine solche Interessenforderung zustehen müsse.

Der Amtsrichter seines Wohnorts, den van der Wall über diese Punkte auch zu Rate zieht, will jedoch diese Gründe nicht gelten lassen, und meint, es wäre jedenfalls geratener gewesen, bei dem damaligen Verkaufe einen anderen Weg einzuschlagen, um sicher zum Ziele zu gelangen.

Wie ist die Sachlage zu beurteilen, und welches andere rechtliche Hilfsmittel hatte der Amtsrichter im Auge?

31.

Quittungspflicht.

Der alte Justizrat D. ist bei den Geschäftsleuten, mit denen er zu thun hat, nicht gerade beliebt. Er ist geizig, rechthaberisch und bereitet gern Schwierigkeiten in den unbedeutendsten Angelegenheiten. So hat er jetzt gehört, daß das BGB. dem Gläubiger in Schuldverhältnissen aller Art die Verpflichtung auferlege, dem Schuldner schriftliche Quittung zu erteilen, und hat dies auch im Gesetz bestätigt gefunden.

Als er nun in einem Zigarrenladen sich ein halbes Kistchen

[1]) Er lautet: „Durch die Bestimmungen dieses Abschnittes [§§ 769—779] wird das Recht des Gläubigers nicht berührt, die Leistung des Interesse zu verlangen."

Zigarren für 3 Mk. hat geben lassen und das Geld bezahlt hat, verlangt er eine Quittung. Der Verkäufer, der gerade andere Kunden zu bedienen hat, lehnt dieses sonderbare Verlangen etwas unwirsch ab, die übrigen im Laden Anwesenden machen spöttische und unmutige Bemerkungen, kurz D. geht im Zorn weg, und als er am Abend auch noch an seinem Stammtisch mit der Geschichte gehänselt wird, da erklärt er, er werde dem Zigarrenhändler schon zeigen, daß er Recht habe, und erhebt Klage gegen ihn.

Der Kaufmann ist ärgerlich, geht aber auf den Prozeß ein, nachdem ihm ein Anwalt erklärt hat, er solle ruhig sein, er wolle die Sache schon durchführen. In der Verhandlung beantragt der Anwalt, die Klage abzuweisen. Er könne, so meint er, sich darauf berufen, daß nach der Verkehrssitte bei derartigen Käufen im offenen Laden, wo Zug um Zug geleistet werde, und bei so geringen Beträgen die Erteilung einer Quittung durchaus ungebräuchlich sei. Er könne sich auch darauf berufen, daß der Kläger gar kein Interesse an der Quittungserteilung habe, seine Klage also aus reiner Schikane entsprungen sei. Aber darauf wolle er seine Verteidigung nicht einmal stützen. Wenn das Gericht seinen Auftraggeber zur Quittungserteilung für verpflichtet halte, so sei dieser, allerdings unter Verwahrung gegen alle Kosten, bereit, die verlangte Quittung auszustellen, aber nur dann, wenn ihm bei Aushändigung seiner Quittung der Kläger auch wieder seinerseits ein schriftliches Bekenntnis über den Empfang der Quittung ausstelle. Denn bei dem vexatorischem Charakter seines Gegners müsse sein Vollmachtgeber sonst befürchten, daß dieser nach einiger Zeit mit demselben Ansinnen nochmals an ihn herantrete; dagegen wolle er sich sichern und zwar auf Grund desselben § 368, den der Kläger für sich anrufe. Denn weil diese Vorschrift für alle Schuldverhältnisse gleichmäßig und ohne Ausnahme gelte, könne sein Mandant auch wieder eine Quittung darüber verlangen, daß

er die ihm obliegende Verpflichtung zur Quittungserteilung erfüllt habe.

Wie ist der Anspruch des D. zu beurteilen?

32.

Außergewöhnliche Kosten einer Quittungsbeglaubigung.

Auf einem Acker des Glasers A. in Neustadt ist für den Bauer Hollstein in Breitenbach eine Kaufgeldhypothek von 500 Mk. mit halbjähriger Kündigungsfrist eingetragen. A. kündigt die Hypothek dem Hollstein; während des Laufs der Frist stirbt Hollstein und wird von einem Sohn und einer Tochter beerbt. A. teilt diesen mit, er werde ihnen am 1. Oktober vormittags 11 Uhr bei dem Notar Willig in Neustadt die 500 Mk. auszahlen und ersuche sie, sich dort zur Empfangnahme des Geldes und zur Ausstellung der Löschungsbewilligung einzufinden. Am 1. Juli findet sich aber nur der Sohn bei dem Notar ein und teilt mit, seine Schwester sei krank und für mehrere Wochen wegeunfertig. A. zahlt dem Bruder seine Hälfte von der Hypothek aus gegen Quittung, die er von dem Notar beglaubigen läßt. Weil er nun einem nachstehenden Gläubiger versprochen hat, bis zum 3. Juli die Löschung dieser Hypothek herbeizuführen, und deshalb gewärtig sein muß, beim Hinausschieben der Löschung verklagt zu werden, fährt er mit dem Notar nach Breitenbach und zahlt hier der Schwester, nachdem auch sie die Löschungsbewilligung unterschrieben und der Notar die Unterschrift beglaubigt hat, ihren Anteil aus. Dabei zieht er ihr aber außer den Kosten für diese 2. Beglaubigung, noch 25 Mk. ab, die er schon im Voraus dem Notar als Reisekosten hat zahlen müssen.

Auf diese 25 Mk. verklagt ihn jetzt die Gläubigerin. Die Kosten der Quittung habe nach dem Gesetz der Schuldner zu tragen, abgesehen von den durch die Erbfolge entstandenen Mehrkosten der doppelten Beglaubigung. Die Reisekosten des Notars sei sie nicht schuldig zu tragen, denn Breitenbach sei für die Zahlung Erfüllungsort, sie sei deshalb gar nicht verpflichtet gewesen, nach Neustadt zu kommen; wenn ihr Bruder dahin gegangen sei, so sei das aus gutem Willen geschehen, an sich hätte er, ebensogut wie sie, verlangen können, daß die Zahlung in Breitenbach erfolge. Wenn A. zur Löschung eine notariell beglaubigte Quittung nötig gehabt habe, so sei es eben seine Sache, einen Notar mitzubringen.

A. giebt zu, daß der Erfüllungsort für seine Schuld Breitenbach sei, allein darauf komme es hier gar nicht an. Er hätte ihr am Fälligkeitstag in Breitenbach die Zahlung nur, Zug um Zug, gegen Aushändigung einer beglaubigten Quittung zu leisten brauchen. Die Beschaffung dieser Quittung und der Beglaubigung sei nicht seine Sache, sondern ihre Obliegenheit gewesen. Unter den Kosten der Quittung, die er nach dem Gesetz zu tragen habe, seien aber nur diejenigen zu verstehen, die auch im gewöhnlichen Gang der Dinge notwendigerweise entstünden, dagegen nicht diejenigen, die durch einen besonderen, in der Person des Gläubigers liegenden Grund erforderlich würden.

Wie sind diese Ausführungen zu beurteilen? Wäre der Fall anders zu beurteilen, wenn die Frau nicht krank gewesen wäre, sondern sich nur aus Bequemlichkeit oder, weil sie sich nicht für verpflichtet hielt, den Weg zum Notar zu machen, diesen ihrerseits hätte nach Breitenbach kommen lassen, um ihre Unterschrift unter der Quittung zu beglaubigen? oder wenn ihr Vater bei Abschluß des Kaufvertrags noch in Neustadt gewohnt hätte und erst später nach Breitenbach verzogen wäre? Muß sich die Schwester gefallen lassen, daß A. die Kosten der 2. Beglaubigung ihr allein abzieht

oder kann sie verlangen, daß er ihr nur die Hälfte, die andere Hälfte aber ihrem Bruder anrechnet?

33.

Aufrechnung gegen Lohnforderungen. Beiderseitiges Verschulden.

Durch eine Unvorsichtigkeit des Dieners beim Anzünden einer Gasflamme sind bei dem Baron v. W. die Fenstervorhänge in Brand geraten und dadurch ein Schaden von 60 Mark entstanden.

Infolge jener Unvorsichtigkeit kündigt v. W. dem Diener und zieht ihm beim Weggang die 60 Mark am Lohn ab.

Der Diener klagt diesen Betrag ein, indem er sich auf das Reichsgesetz von 21. Jun 1869 betr. die Beschlagnahme des Arbeitslohnes, und auf den § 394 des BGB. stützt, der die Aufrechnung gegen seine Lohnforderung ausschließe. Sein Herr bestreitet, daß in dem Abziehen der 60 Mark am Lohn eine Aufrechnung liege. Der Lohn gebühre überhaupt dem Diener nur, wenn er die vereinbarten Dienste ordnungsmäßig geleistet habe. Zu diesen Diensten hätte auch die Arbeit gehört, deren unvorsichtige Ausführung den Brand und den Schaden verursacht habe. Außerdem sei aber die Anwendbarkeit des § 394 BG. durch Vereinbarung unter den Parteien ausgeschlossen worden. Bei Abschluß des Dienstvertrags hat nämlich v. W. dem Diener erklärt, er nehme ihn nur unter der Bedingung, daß er für jeden Schaden, den er anrichte, hafte, und sich den Betrag von seinem Lohn abziehen lasse.

Der Anwalt des Dieners meint, die Auffassung des Gegners

über den Lohn beruhe auf einer Verwechselung des Dienstvertrags mit dem Werkvertrag. Bei dem letzteren werde allerdings die Vergütung nur durch ordnungsmäßige Herstellung des Werkes verdient, beim Dienstvertrag dagegen sei der Lohn nach Leistung der Dienste zu entrichten, und wenn bei Ausführung derselben der Diener unordentlich verfahre so gehe er damit nicht seines Anspruchs auf den Lohn verlustig, sondern habe nur seinem Herrn den ihm zugefügten Schaden zu ersetzen. Dieser Anspruch des Herrn auf Schadensersatz mindere aber auch nicht etwa von selbst den Lohnanspruch, sondern sei eine selbständige Forderung und müsse als solche geltend gemacht werden. Zudem sei das Verschulden des Dieners bei dem Vorfall nur ganz geringfügig gewesen, er habe nur versäumt, die Fenster zu schließen, und ein plötzlicher Windstoß habe die Vorhänge in die Flamme hineingetrieben. Weit größer sei das Verschulden seines Herrn selbst, der es unterlassen habe, durch Versicherung seines Mobiliars gegen Feuer den Schaden abzuwenden. Jeder vorsichtige Mensch thue dies heutzutage und es sei eine geradezu unverantwortliche Fahrlässigkeit dies zu unterlassen.

v. W. hält diesen Vorwurf für ganz verfehlt. Es bestehe für niemand eine rechtliche Verpflichtung, seine Sachen gegen Feuer zu versichern, deshalb könne in der Unterlassung auch keine Fahrlässigkeit liegen.

Ist der Anspruch des Dieners gerechtfertigt?

34.

Aufrechnung in zwei Prozessen.

Der Seifensieder Beermann erhebt gegen den Kaufmann und Gastwirt Dünnefett aus zwei ihm angeblich gewährten Darlehn Klage beim Landgericht zu Cassel und beim Landgerichte zu Gießen, in dessen Bezirk Dünnefett gleich nach Zustellung der ersten Klage gezogen war. Dünnefett bestreitet das erste Klagevorbringen nicht, wohl aber das zweite und setzt in beiden Prozessen ein und dieselbe Gegenforderung aufrechnend der Klage entgegen, indem er sich im zweiten darauf beruft, eine „Rechtshängigkeit" seiner Gegenforderung sei durch die Geltendmachung im ersten Rechtsstreite vor dem Landgerichte Cassel nicht eingetreten. Beermann läßt die Richtigkeit dieser Auffassung dahingestellt, beruft sich aber darauf, daß nach dem BGB. die Aufrechnung „durch Erklärung gegenüber dem anderen Teile" erfolge, und daß dadurch bewirkt werde, daß die Forderungen spätestens zu dieser Zeit als erloschen gälten. Dies sei also in dem Casseler Prozesse der Fall; denn daß er darin die Gegenforderung des Beklagten bestritten habe, ändere deshalb nichts an dieser, auch die Gegenforderung vernichtenden Rechtswirkung, weil ja gerade das Verfahren deshalb fortgesetzt würde, um zu ermitteln, ob sie überhaupt bestanden habe: sei dies der Fall, so müsse diese Gegenforderung auch in jenem Augenblicke schon als erloschen gelten und könne daher unmöglich nochmals zur Aufrechnung in einem zweiten Prozeß ausgenutzt werden. Dünnefett meint, das alles gälte nicht von prozessualischen Erklärungen, um die es sich hier lediglich handele, weil diese von den Parteien an das Gericht und nicht an den Gegner gerichtet würden. Erst wo seine Gegenforderung rechtskräftig aberkannt oder rechtskräftig durch eines der

Prozeßgerichte zur Abweisung der Klagforderung benutzt sei, käme der Zeitpunkt, wo ihre Verwendung durch die Partei in einem anderen Prozesse unmöglich werde.

Beermann hält das für eine theoretische Spiegelfechterei, die nur dazu dienen solle, ihm eine völlige „Zwickmühle" zu schaffen.

35.

Kündigung durch den Rechtsnachfolger des Gläubigers. Kosten der Kündigung.

Der Tagelöhner Klein, der dem Handelsmann Samuel Mondschein aus verschiedenen Viehhändeln und Warenkäufen an 600 Mark schuldet, hat auf Drängen des Gläubigers diese Schuld in eine Darlehnsschuld mit dreimonatlicher Kündigungsfrist umgewandelt und dafür eine Hypothek an seinem Häuschen bestellt. Bald darauf stirbt er und hinterläßt als Erben seine Frau und fünf großjährige Kinder, von denen zwei in der Heimat, drei auswärts wohnen. Samuel Mondschein hat inzwischen die Forderung an seinen Bruder Susmann Mondschein abgetreten. Dieser kündigt jetzt die Schuld, indem er die Kündigung sämtlichen Erben durch den Gerichtsvollzieher zustellen läßt. Die drei auswärtigen Kinder weisen die Kündigung zurück, weil sie mit Susmann Mondschein nichts zu thun hätten. Dieser läßt hierauf den sämtlichen Erben je eine von dem Gerichtsvollzieher beglaubigte Abschrift der ihm von seinem Bruder ausgestellten Abtretungserklärung zustellen, ohne dem eine weitere Mitteilung hinzuzufügen. Als drei Monate danach Zahlung nicht erfolgt, klagt Susmann Mondschein gegen die sechs Erben,

als Gesamtschuldner, Kapital, die laufenden Zinsen und die Kosten der Kündigung ein.

Die Witwe und die beiden zu Haus wohnenden Kinder weisen nach, daß sie inzwischen die Erbschaft ausgeschlagen haben; die drei auswärtigen Erben berufen sich darauf, die Forderung an Kapital, und Zinsen sei ihnen gegenüber noch nicht fällig. Sie hätten die Kündigung seiner Zeit zurückgewiesen, weil Susmann Mondschein sich ihnen nicht als Rechtsnachfolger seines Bruders ausgewiesen habe. Damit sei die Kündigung unwirksam geworden, und eine neue Kündigung habe nicht stattgefunden. Jedenfalls brauchten sie aber die Kosten der Kündigung persönlich nicht zu bezahlen, denn eine dahingehende Verpflichtung sei dem Schuldner im Gesetz nirgends auferlegt, sie bestehe für ihn nur kraft besonderer Vereinbarung, die aber hier nicht vorliege. Allerdings hafte das Grundstück für die Kosten der Kündigung allgemein auch ohne besondere Abrede, aber hier sei nicht die hypothekarische, sondern die persönliche Schuldklage erhoben. Für diese gelte jene Bestimmung nicht, wie sich aus einer Vergleichung des Wortlauts der §§ 1118, 767 und 1210 BGB. ergebe. Endlich wären sie jedenfalls nicht verbunden, die Kosten der zweiten Zustellung an sie und der beiden Zustellungen an die drei weggefallenen Erben zu zahlen. Denn die zweite Zustellung sei nur durch Verschulden des Klägers nötig geworden, und die Zustellungen an die drei weggefallenen Erben gingen sie überhaupt nichts an.

Mondschein meint, in der nachträglichen Zustellung der Abtretungsurkunde läge unzweideutig eine Bestätigung der vorangegangenen Kündigung, deren Mangel dadurch geheilt werde. Die Beklagten handelten bei dieser Verteidigung wider Treu und Glauben; es wäre ihre Pflicht gewesen, wenn sie nach Zustellung der Abtretungserklärung die vorangegangene Kündigung nicht hätten gegen sich gelten lassen wollen, ihm dies mitzuteilen, dann

hätte er die Kündigung noch einmal wiederholt. Aber diese ganze zweite Zustellung sei überhaupt nur durch die Böswilligkeit der Beklagten nötig geworden, denn sie hätten ganz genau gewußt, daß ihm sein Bruder die Hypothek übertragen gehabt habe. Als sie zur Beerdigung ihres Vaters in der Heimat gewesen seien, habe sein Bruder selbst es ihnen mündlich mitgeteilt und sie hätten darauf erklärt: es sei gut. Das sei doch ein ausdrückliches Einverständnis, das jede weitere schriftliche Mitteilung unnötig mache. — Was endlich die Kosten der Zustellung an die drei ausgefallenen Erben anlange, so hätten diese Erben zur Zeit der Kündigung die Erbschaft noch nicht ausgeschlagen gehabt; er habe also, um überhaupt die Kündigung wirksam zu vollziehen, sie auch ihnen erklären müssen. Die dadurch entstandenen Kosten seien damit ein Zuwachs seiner Forderung geworden, für den die verbliebenen Erben, wie für die ursprüngliche Schuld als Gesamtschuldner hafteten.

Sind die Einwendungen der drei Kleinschen Erben begründet?

36.

Im Verzug als Gläubiger oder als Schuldner? Handeln wider Treu und Glauben.

In dem Dorfe D. ruht von altersher die Baulast für die Kirchen- und Pfarreigebäude auf den Grundstücken der Gemarkung, und wird, so oft ein Neu- oder Umbau stattfindet, auf die einzelnen Besitzer nach Maßgabe der Grundsteuer verteilt.

Im letzten Sommer ist der Neubau einer Scheune für die Pfarrei nötig geworden und zu diesem Zweck im Monat August

von der Kirchenvertretung, die aus dem Pfarrer und fünf Gemeindemitgliedern besteht, eine Umlage ausgeschrieben worden, die am 15. November an den Kirchenrechner gezahlt werden soll. Auf das Bauerngut des Besitzers K. entfallen bei dieser Umlage 120 Mark.

Im Juli desselben Jahres hatte K. sein Gut an R. verkauft mit der Bestimmung, daß die Übernahme des Gutes durch den Käufer zu Martini (11. November) erfolgen solle. Kurz vor diesem Termin wird jedoch R. krank. Er kann deshalb nicht nach D. reisen, was er auch K. mitteilt, und so wird die Übergabe erst am 30. November bewerkstelligt.

K. hat die Umlage für den Neubau in der Pfarrei noch nicht bezahlt. Er versucht auch, den Kirchenrechner zu veranlassen, daß er die Umlage von R. einziehe. Der Rechner geht aber darauf nicht ein, und so zahlt K. schließlich die 120 Mark, verlangt dann aber von R. Ersatz der Summe. Er begründet sein Verlangen folgendermaßen: Die Übernahme des Gutes habe vertragsmäßig am 11. November stattfinden müssen. Die Umlage sei am 15. November, also erst zu einer Zeit fällig gewesen, wo bei rechtzeitiger Übernahme die Lasten bereits auf den Käufer übergegangen sein würden. Daß thatsächlich die Übernahme erst am 30. November bewirkt worden sei, sei nur durch einen in der Person des Käufers liegenden Grund veranlaßt. Er — K. — sei am 11. November bereit gewesen das Gut zu übergeben. R. sei aber zur Übernahme nicht erschienen; ob nun durch Krankheit verhindert oder nicht, sei gleichgiltig, jedenfalls sei er durch sein Nichterscheinen in Verzug gekommen. Die Folgen dieses Verzugs müßten ihn treffen, d. h. für den Übergang der Lasten müsse der 11. November maßgebend bleiben.

Dem widerspricht R. Für den Übergang der Lasten sei nicht der Zeitpunkt maßgebend, wo die Übergabe hätte erfolgen müssen, sondern wo sie thatsächlich erfolgt sei. Von einem Verzug bei

ihm könne nun keine Rede sein. Er sei am 11. November bettlägrig krank und zu einer Reise völlig außerstande, also durch höhere Gewalt, jedenfalls aber durch einen Umstand, den er nicht zu vertreten habe, an der Übernahme verhindert gewesen. — Übrigens hätten die andern Mitglieder des Kirchenvorstands die Entrichtung der Umlage schon auf den 1. November festsetzen wollen; K. habe sie aber zu bereden gewußt, den Termin auf den 15. November zu bestimmen; er habe also arglistig zum Nachteil seines Käufers gehandelt.

K. führt demgegenüber aus, als Schuldner sei vielleicht R. mit Rücksicht auf seine Krankheit nicht in Verzug gekommen, wohl aber als Gläubiger. Nicht eine mora solvendi, sondern eine mora accipiendi liege vor, und diese trete anerkanntermaßen auch ohne schuldhaftes Verhalten des Gläubigers ein; wie sich aus dem Schweigen des Gesetzes über diese Voraussetzung deutlich zeige. — Arglistiges Handeln bei der Bestimmung des Umlagetermins könne man ihm unmöglich zum Vorwurf machen. Durch den Neubau der Scheune werde auf lange Jahre hinaus die Baulast für die Pfarrei erledigt, es sei daher ganz unbillig, von ihm zu verlangen, daß er sich noch unmittelbar vor Abgabe seines Gutes eine solche Last hätte sollen aufbürden lassen. Wenn er seinen Einfluß als Mitglied des Kirchenvorstandes geltend gemacht habe, um diese Zumutung abzuwenden, so habe er damit nur sein gutes Recht gewahrt, und niemand werde darin einen Verstoß gegen Treu und Glauben oder gar gegen die guten Sitten finden. Habe er doch erst vor wenigen Jahren bei einer Instandsetzung der Kirche auf sein Gut eine Umlage von mehreren hundert Mark zahlen müssen.

Aber R. bleibt bei seinem Vorbringen. Um einen Verzug als Gläubiger handle es sich hier nicht, der Käufer sei nach dem Gesetz schuldig, dem Verkäufer die gekaufte Sache abzunehmen;

erfülle er diese Verpflichtung zur festgesetzten Zeit nicht, so könne nur ein Verzug als Schuldner in Betracht kommen, für den alsdann auch dessen Voraussetzungen vorliegen müßten. Übrigens lasse aber auch das Gesetz nicht einmal als Folge des Gläubigerverzugs den Übergang der Lasten auf den Gläubiger eintreten. Auf die von K. früher gezahlte Umlage für den Kirchenbau komme es hier nicht an, sondern nur auf die Scheune, deren Neubau schon seit Jahren als dringendes Bedürfnis anerkannt, aber wegen der schlechten Zeitverhältnisse in der Landwirtschaft immer verschoben worden sei. Wenn man richtig hätte handeln wollen, so hätte man schon seit 10 Jahren, als sich zuerst das Bedürfnis herausstellte, durch jährliche Umlagen das zu dem Neubau erforderliche Kapital ansammeln müssen, anstatt es jetzt auf einmal zu erheben. Wie bei einem solchen richtigen Verfahren die Last seinen Verkäufer getroffen hätte, so müsse sie auch jetzt bei ihm verbleiben.

Demgegenüber ist K. der Ansicht, bei einer solchen Verzögerung der Übernahme durch den Käufer könne je nach den Umständen beides, sowohl Verzug als Gläubiger wie als Schuldner vorliegen; hier sei es eben Verzug als Gläubiger. Daß beim Eintritt dieses Verzugs die Lasten auf den Gläubiger übergingen, sage zwar das Gesetz nicht ausdrücklich, es folge aber sinngemäß aus seinen sonstigen Vorschriften, namentlich aus dem Übergang der Gefahr.

Wie ist der Streit zu entscheiden?

37.

Umwandlung eines Darlehns in einen Lohnvorschuß.

Der Handlungsgehilfe Kunold, der im Geschäft des Kaufmanns Treber gegen ein Monatsgehalt von 120 Mark als Ver-

käufer angestellt ist, hat, als er einmal in Geldverlegenheit geraten ist, Treber um ein Darlehn von 150 Mark gebeten. Dieser gewährt ihm auch das Darlehn unter der Bedingung, daß am Schluß jedes Monats die Zinsen für das Darlehn und 10 Mark Abtrag an dem Gehalt abgezogen werden sollen. In dem schriftlichen Schuldschein, den Kunold ausstellen muß, heißt es dann weiter: „Sollte vor vollständiger Rückzahlung des Darlehns mein Dienstverhältnis zu Herrn Treber gelöst werden, so soll die noch rückständige Summe als ein mir auf mein Gehalt gegebener Vorschuß gelten, soweit dieses Gehalt noch aussteht."

Im sechsten Monat, nach dem 50 Mark durch die Gehaltsabzüge zurückgezahlt sind, sieht sich Treber genötigt, Kunold wegen Untreue im Dienst sofort zu entlassen. Auf das für beinahe einen Monat rückständige Gehalt rechnet ihm Treber die 100 Mk. an und zahlt ihm nur den Überschuß heraus.

Kunold verlangt aber die 100 Mark gezahlt. Eine Aufrechnung der 100 Mark als Darlehnsforderung sei gegen seine Gehaltsforderung durch § 394 des BGB. und durch das Gesetz vom 21. Juni 1869, über die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes, ausgeschlossen, und die nach der Schuldurkunde vereinbarte Umwandlung des Darlehns in eine Vorschußzahlung auf sein Gehalt sei deshalb nichtig.

Treber entgegnet, es sei nirgends verboten den Lohn schon im voraus zu zahlen. Ebensowenig könne eine Vereinbarung unzulässig sein, wonach eine früher erfolgte Leistung auf den erst noch zu verdienenden Lohn angerechnet werden solle. Ob diese Anrechnung nun unbedingt vereinbart oder von dem Eintritt eines gewissen Umstandes abhängig gemacht werde, könne keinen Unterschied für die Frage nach der rechtlichen Zulässigkeit bewirken.

Wem ist zuzustimmen?

38.

Strafzinsen oder Zinseszinsen?

Der Gutsbesitzer Giffenich hat von dem Rentner Milchsack ein hypothekarisch gesichertes Darlehn von 50000 Mk. erhalten, das er mit 4% in jährigen Raten, bei mehr als vierzehntägiger Zinszögerung jedoch mit 5% zu verzinsen hat. Als er in ungünstige Verhältnisse gerät und ihm das Zinsenzahlen zur rechten Zeit und überhaupt schwer wird, glaubt er zu entdecken, daß Milchsack ihn mit der Forderung von 5% unerhört übervorteile, da das eine Prozent mehr auf die verabredeten und rückständig bleibenden vier deren Verzinsung mit 25% bedeute, und daß diese ganze Vereinbarung nach § 248, Abs. 1 des BGB. nichtig sei. Als er darauf verklagt wird, bringt er diese Einrede vor und erhebt Widerklage auf Rückzahlung des vorjährig gezahlten Zinspostens, soweit er 2000 Mk. überschritten habe, nämlich der 500 Mk., die er außerdem wegen verspäteter Verzinsung habe zahlen müssen. Damals sei er mit dieser Forderung geradezu bewuchert und ihre Berichtigung sei auch deshalb ungültig. Denn er sei damals durch eine arge Mißernte, durch einen Feuerschaden an noch nicht versicherten Früchten und infolge einer völlig grundlosen und unvermuteten Zurücknahme eines Unterstützungsversprechens, das ihm ein reicher Verwandter gemacht, und auf das er bei Ordnung seiner Geldangelegenheiten haben rechnen müssen, gänzlich unverschuldet in Zinszahlungssäumnis über die 14 Tage hinaus geraten und hätte schon deshalb nicht das eine Prozent Zinsen mehr zu zahlen brauchen, weil dessen Einforderung doch offenbar einen verschuldeten Verzug voraussetze. Da aber sein Gläubiger Milchsack vollends um seine Notlage gewußt und diese ausgebeutet habe, sich auch eine den Umständen noch ganz unver-

hältnismäßige Mehrleistung im Vergleich zu seinem durch die Säumnis etwa verursachten, jedenfalls gänzlich verschwindenden Schaden dadurch verschafft habe, so müsse er das fünfte Prozent als wucherisch erworben wieder herauszahlen.

Gesetzt Giffenich wäre, ohne diese beiden Einreden vorzubringen, rechtskräftig verurteilt. Könnte er auch dann noch das fünfte Prozent, die 500 Mk., als „nichtig“ geleistet zurückfordern, wenn er sie auf Grund des Urteils entweder freiwillig gezahlt oder von sich hätte zwangsweise beitreiben lassen?

39.

Vertrag zu Gunsten Dritter. Spätere Änderung.

Der Gutsbesitzer Blume hatte sein Gut seinem ältesten Sohn Albert übergeben und dabei seinen beiden andern Kindern Julius und Anna Erbabfindungen in Höhe von je 12000 Mk. vorbehalten, die vom Tag der Gutsübernahme an mit 4% verzinst und auf halbjährige Kündigung gezahlt werden sollten. Bestimmungen über etwaige Abänderungen des Vertrages waren nicht getroffen. Infolge nachlässiger Wirtschaft des Übernehmers kam aber das Gut herunter und es drohte die Zwangsversteigerung. Um diese Schande abzuwenden und das Gut in der Familie zu erhalten, veranlaßte Blume seinen zweiten Sohn Julius das Gut zu übernehmen, wozu sich dieser bereit fand, wenn die Erbabfindung für seine Schwester Anna auf 9000 Mk. herabgesetzt würde, und Albert sich mit einer Herauszahlung von 3000 Mk. begnüge. Dementsprechend wurde zwischen dem Vater und den beiden Söhnen ein Vertrag geschlossen, worin namentlich der alte Blume sich namens seiner

minderjährigen Tochter verpflichtete, die für diese im Grundbuch als Hypothek eingetragene Erbabfindung bis auf 9000 Mk. löschen zu lassen und gleichzeitig der noch für Julius eingetragenen Hypothek von 12000 Mk., die bisher zu gleichem Rang mit der Hypothek seiner Schwester eingetragen war, den Rang vor der Resthypothek seiner Schwester einzuräumen, damit er seine Hypothek im Interesse des Gutes besser verwerten könne.

Albert Blume ließ daraufhin seinem Bruder Julius das Gut auf und der alte Blume bewilligte dabei, als elterlicher Gewalthaber seiner Tochter die Teillöschung von 3000 Mk. und die Rangänderung wegen des Restes, die auch eingetragen wurden.

Kaum war Julius auf diese Weise Eigentümer des Gutes geworden, als er es weiterverkaufte. Der Käufer, der die auf dem Gut haftenden Hypotheken in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen, und den Überschuß bar an Julius Blume herausgezahlt hatte, geriet jedoch auch bald in Schwierigkeiten, und schließlich, nachdem Julius Blume durch die Schuldübernahme seines Käufers von seinen Verpflichtungen gegen seine beiden Geschwister freigeworden war, kam es auf Betreiben des Julius Blume zur Zwangsversteigerung. In dieser erstand Julius das Gut wieder. Seine Schwester dagegen erhielt auf ihre Hypothek nur 7500 Mk. und fiel mit 1500 Mk. aus.

Nach ihrer inzwischen eingetretenen Volljährigkeit verlangt sie jetzt von Julius 2250 Mk. Denn auf die ursprünglich gleichberechtigten Hypotheken ihres Bruders Julius und die ihrige von zusammen 24000 Mk. seien bei der Zwangsversteigerung 19500 Mk. entfallen, davon hätten ihr $^1/_2$ = 9750 Mk. gebührt, während sie nur 7500 Mk. erhalten hätte. Sie habe, so führt sie aus, durch den Übergabevertrag zwischen ihrem Vater und ihrem Bruder Albert das unentziehbare Recht auf den Betrag von 12000 Mk., und durch die Eintragung der Hypothek für diese Erbabfindung

auch ein Recht auf den dadurch bestimmten Rang erworben. Sowohl die Herabsetzung ihrer Erbabfindung auf 9000 Mk., wie die Rangänderung sei nur zu Gunsten ihres Bruders Julius erfolgt, ohne daß sie dafür ein Entgelt erhalten habe; es liege also darin eine Schenkung an Julius, zu der ihr Vater als ihr Vertreter nicht befugt gewesen sei. Überhaupt hätte er bei der Teillöschung und Rangänderung gar nicht in ihrem Namen handeln dürfen, denn bei dem Abschluß des Vertrags mit Julius sei es ihrem Vater hauptsächlich darauf angekommen, sich die bei dem Vertrag mit Albert für sich selbst vorbehaltenen Altenteilsleistungen zu sichern. Seine Interessen und die ihrigen hätten sich also dabei in einem Gegensatz befunden, und deshalb sei er von der Vertretung ihrer Angelegenheiten bei diesem Rechtsgeschäft ausgeschlossen gewesen. Die Löschung und die Rangänderung seien also nichtig. Dies sei auch ihrem Bruder Julius wohl bekannt gewesen; er sei also verpflichtet, ihr den dadurch entstandenen Schaden, der sich übrigens in diesem Falle mit seiner Bereicherung decke, zu vergüten.

Julius Blume bringt hiergegen vor: von einer Schenkung an ihn könne keine Rede sein. Eine Vorrangseinräumung sei überhaupt keine Schenkung, ebensowenig wie wenn der Gläubiger zu Gunsten des Schuldners auf das ihm bestellte Pfand verzichte, und was die gelöschten 3000 Mk. anlange, so sei ihm von der Erbabfindung seiner Schwester nichts nachgelassen worden, sondern höchstens seinem Bruder Albert. Denn wenn er das Gut nur unter der Bedingung einer Herabsetzung der Erbabfindung für seine Schwester, dem Betrag und dem Rang nach, übernommen habe, so sei er ja zur Übernahme des Gutes nicht verpflichtet gewesen, und habe deshalb seine Bedingungen nach seinem Belieben stellen können. Übrigens sei thatsächlich selbst seinem Bruder Albert gegenüber die Ermäßigung der Erbabfindung keine Schenkung

gewesen, sondern nur eine Anerkennung der schon damals unabwendbaren Sachlage, daß der volle Betrag der Abfindung aus dem Gut nicht zu erlangen sei. Hätte damals die Zwangsversteigerung stattgefunden, so wäre wahrscheinlich noch weniger erlöst worden, als jetzt. Weil nun Albert außer dem Gut, wie auch die Schwester ganz genau wisse, gar kein Vermögen besessen habe, so sei der persönliche Anspruch gegen ihn überhaupt aussichtslos gewesen. Bei der Zwangsversteigerung des Gutes sei Albert mit seinen 3000 Mk. überhaupt ganz ausgefallen. Warum endlich der Vater an der Vertretung der Schwester verhindert gewesen sein solle, sei nicht einzusehen, denn er habe bei dem zweiten Vertrag nur als deren Vertreter und nicht im eigenen Namen mitgewirkt.

Wie ist das Verhältnis zu beurteilen?

40.

Schuldversprechen für ein fremdes Darlehen. Abtretung einer Hypothek.

Der Lehrer Ochsen klagt gegen den Gutsbesitzer Agrikola und dessen Sohn Heinrich mit der Begründung, daß Ersterer vor einem halben Jahre ein Darlehen von 2000 Mk. gegen 5 aufs Hundert Zinsen ohne Kündigungsfrist empfangen und dabei nebst seinem Sohne mündlich versprochen habe, daß sie als Gesamtschuldner für die Rückzahlung haften wollten. Die Kündigung ist dem Gutsbesitzer Agrikola am 1. April, die Klage ihm und seinem Sohne am 2. Juli zugestellt.

Außer jenem Schuldversprechen, trägt Kläger weiter vor, habe Heinrich Agrikola eine auf dem Gute des Vaters für ihn

eingetragene Hypothek von 20000 Mk. zum Teilbetrage von 2000 Mk. und unter Aushändigung einer Zweigurkunde über 2000 Mk., denen vor den übrigen 18000 Mk. der Vorrang eingeräumt sei, ihm, dem Kläger, als Sicherheit für seine Schuld abgetreten, diese Abtretung auch im Grundbuche eintragen lassen.

Kläger verlangt Zahlung von beiden Agrikola zum vollen Betrage und außerdem Anerkennung seines Rechts, wegen der Darlehnsschuld und auf Grund der ihm abgetretenen Hypothek die Zwangsversteigerung des väterlichen Gutes betreiben zu dürfen.

Beide Beklagte halten diese zweite Klagbitte für völlig unzulässig; Heinrich Agrikola erklärt auch sein Schuldversprechen für ungültig, die Hypothekenabtretung darnach für nichtig und fordert widerklagend Rückabtretung der Hypothek.

41.

Konzertbillete als Inhaberpapiere?

In W. finden jeden Winter 12 Konzerte des Kgl. Theaterorchesters statt. Man kann für alle Konzerte im voraus Dauerkarten, aber auch für jeden einzelnen Abend eine Karte erhalten. Die Karten werden in dem Büro des Theaterorchesters ausgegeben, aber auch öffentlich von Billethändlern vertrieben, die sie meist von Abonnenten aufkaufen, wenn diese keinen Gebrauch davon machen können.

Der Major D. hat eine Dauerkarte für 36 Mk. gelöst. Sie lautet:

Dauerkarte für 12 Konzerte des Kgl. Theaterorchesters in W . . . . .

Winterhalbjahr 1901/2

Parketplatz Nr. 17.

Am Tag, wo das erste Konzert stattfinden soll, vermißt D. seine Karte. Auf dem Bureau wird ihm auf seine Angabe, daß er sie jedenfalls verlegt haben müsse, ohne Zögern eine neue Karte ausgefertigt, mit der er das erste Konzert besucht. Als er aber bei dem 2. Konzert seinen Platz aufsucht, findet er ihn durch einen andern Herrn besetzt, der ihm auf seinen Vorhalt eine Karte vorweist, in der der Major seine verlorene wiedererkennt. Der Herr teilt ihm mit, daß er die Karte von dem Billethändler Str. gekauft habe. Bei diesem erfährt der Major tags darauf, die Karte sei gestern in seiner Abwesenheit von einem unbekannten Herrn im Laden abgegeben worden, um sie zu verkaufen, wenn sich ein Abnehmer fände. Der Handlungsgehilfe habe sie angenommen, und als kurz danach ein anderer Herr nach einer Karte für den Abend gefragt habe, sei ihm die Karte angeboten worden; er habe sie angenommen und den geforderten Preis von 33 Mk. bezahlt, bald darauf sei der Unbekannte wiedergekommen und habe 30 Mk. in Empfang genommen. Der Überschuß von 3 Mk. sei seine übliche Provision.

Der Major teilt den Vorfall der Konzertleitung mit, und diese läßt dem Herrn O. erklären, die in seinem Besitz befindliche Karte sei durch die Ausstellung der neuen Karte auf den Platz Nr. 17 außer Kraft getreten; sie könne ihm auf jene Karte hin den Besuch der Konzerte nicht gestatten.

O. will sich das nicht gefallen lassen und erhebt Klage auf Zulassung zu den Konzerten. Die Karte sei ein Inhaberpapier, er sei durch gutgläubigen Erwerb Eigentümer der Karte geworden, also verfügungsberechtigt darüber und deshalb befugt, die aus der Karte ersichtliche Leistung, nämlich die Zulassung zu den Konzerten zu verlangen.

Die Konzertverwaltung bestreitet, daß Karten dieser Art überhaupt Inhaberpapiere im Sinn des § 935 BGB. seien; darunter

seien nur die eigentlichen Schuldverschreibungen auf den Inhaber zu verstehen. Jedenfalls habe sie auch die Karten nicht in der Absicht ausgegeben, daß jeder Inhaber die Zulassung solle verlangen können. Allerdings kümmere sie sich im allgemeinen nicht um das Schicksal der einmal ausgegebenen Karten und überlasse es ihren Abnehmern, was sie damit anfangen wollten, aber sie würde doch z. B. einen nicht anständig gekleideten Menschen keinesfalls zu einem Parketplatz zulassen und auch nicht zuzulassen brauchen.

O. wendet hiergegen ein, diese letztere Ausführung träfe seinen Anspruch nicht. Allerdings sei anständige Kleidung wohl eine stillschweigende Voraussetzung für die Zulassung zu einem Parketplatz; ob deshalb die Verwaltung das Recht habe, einen nach ihrer Auffassung nicht anständig gekleideten Inhaber einer Karte zurückzuweisen, wolle er dahingestellt sein lassen; jedenfalls gelte aber diese Beschränkung auch schon für den ursprünglichen Abnehmer der Karte, und ebenso für den, der etwa von dem ursprünglichen Gläubiger dessen Forderung durch Abtretung erwerbe; sie sei also keine Eigentümlichkeit des Rechtsverhältnisses, die irgendwie hindere, das Recht auf die Leistung auch jedem Inhaber zuzugestehen. Derartige Beschränkungen seien Ausfluß einer gewissen Anstandspolizei, die man den Veranstaltern derartiger Unternehmungen zugestehen müsse, berührten aber den privatrechtlichen Charakter der Schuldverhältnisse nicht.

Für den Fall seines Unterliegens gegen die Konzertverwaltung will O. sich an den Billethändler Str. als seinen Verkäufer halten. Dieser lehnt aber jede Verantwortung ab. Sein Gehilfe habe dem O. deutlich zu erkennen gegeben, daß die Karte dem Herrn, der sie überbracht habe, gehöre, und daß er nur den Verkauf vermittle.

Ist der Anspruch des O. gegen die Konzertverwaltung oder gegen Str. begründet? Und wenn das Erstere der Fall sein sollte,

ist die Verwaltung berechtigt, von Major D. die Rückgabe der ihm ausgefertigten zweiten Dauerkarte zu fordern und ihm den Platz zu entziehen?

42.

Abtretung von Sparguthaben.

In den Satzungen einer öffentlichen Sparkasse ist gesagt, daß sie zu Zahlungen nur gegen Vorlegung des betreffenden Sparbuchs an den Einleger verpflichtet sei, es sei denn, daß ein bestimmtes (außergerichtliches) Aufrufsverfahren bei angeblichem Verluste des Buches stattgefunden habe.

Der Einleger Ohlwein tritt nun sein Guthaben bei dieser Sparkasse mittelst Urkunde dem Gastwirt Hugendubel ab; dieser jedoch unterläßt es, im Vertrauen auf den ihn, nach jener Zusicherung in den Satzungen anscheinend völlig sichernden Besitz des Sparbuchs, sich alsbald bei der Sparkasse als neuer Gläubiger unter Vorlegung der Abtretungsurkunde anzumelden und auszuweisen. Erst nach einigen Monaten kündigt er, — mit der beiläufigen Angabe, jetzt Gläubiger der betreffenden Einlage zu sein, — diese auf die satzungsgemäße Frist von 6 Monaten; erhält aber seinen Brief mit der Bemerkung zurück, daß man auf seine Erklärungen als die eines beliebigen Dritten nicht Rücksicht nehmen könne. Nachher brennt Ohlwein ab und spiegelt der Kassenverwaltung vor, daß er des eingelegten Geldes dringend bedürfe, das Einlagebuch darüber aber im Brande zu Grunde gegangen sei, und er nun doch nicht das dann an sich nötige Aufrufungsverfahren abwarten könne. Da seine Forderung ihm nur durch Abtretung, nicht durch Verlust des Sparbuches und Besitzerwerb seitens eines Dritten verloren gehen könne, und die Kasse unter allen Umständen solange gültig an ihn zahle, als sich nicht ein

neuer Gläubiger bei ihr gemeldet habe, so sei die Zahlung an ihn, da eine derartige Anmeldung nicht erfolgt sei, für sie völlig unbedenklich. Ohlwein erreicht daraufhin auch die Auszahlung des ganzen Guthabens. Später erscheint dann Hugendubel und verlangt von der Kasse unter Vorlegung des Sparbuchs und der Abtretungsurkunde den ihm zustehenden Betrag. Als man ihm die bereits erfolgte Auszahlung an Ohlwein mitteilt, erklärt er der Verwaltung, wenn sie sich weigere zu zahlen, so handele sie gegen ihre eigenen Satzungen und verstoße somit gegen Treu und Glauben bei dem, der sich, wie er darauf verlassen habe. Auch habe sie ja um die Abtretung der Forderung an ihn gewußt.

Die Kassenverwaltung leugnet, daß sie im Sinne des Gesetzes von dieser Kenntnis gehabt; jedenfalls und selbstredend sei jene ungültige Kündigung bei ihr längst in Vergessenheit geraten. Die Bestimmung ihrer Satzungen, daß sie nur gegen Aushändigung des Sparbuchs zur Zahlung verpflichtet sei, sei außerdem nur in ihrem Interesse getroffen; es stehe für sie nichts im Wege, unter Umständen davon abzusehen.

43.

Verpfändung von Spareinlagen.

Wie wäre der unter Nr. 42 mitgeteilte Fall zu entscheiden, wenn, ohne Änderung im übrigen, Ohlwein dem Hugendubel das Sparbuch nicht abgetreten, sondern verpfändet hätte? Machte es dabei einen Unterschied, ob die Satzungen der betreffenden Sparkasse, wie in jenem Falle, nur den Satz in § 808, Abs. 2 des BGB. („Der Schuldner ist nur gegen Aushändigung der Urkunde zur Leistung verpflichtet“) wiederholen, oder ob sie

außerdem erklären, daß sie auch dann nur zahlen wolle? Ist es möglich, in dieser (oder in anderer) Weise ein „Wertpapier" über eine Forderung zu schaffen, bei der nicht mehr der „Abtretungsvertrag zu deren Übertragung genügt" (§ 1280 a. a. O.), sondern außerdem die „Übergabe einer Sache" (§ 1274 Abs. 1) erforderlich ist? Hugendubel glaubt sich der Kasse gegenüber für die Gültigkeit seines Pfandrechts jedenfalls auch auf § 1293 berufen zu können, da in dem ihm ausgehändigten Sparbuche überhaupt kein Gläubigername eingetragen sei, sondern nur eine Kontonummer; von einer „Urkunde, in welcher der Gläubiger benannt ist", also doch nicht die Rede sein könne. In dieser Form sei das Sparbuch wahrhaft zum Inhaberpapier gemacht.

Wie gestaltet sich das Rechtsverhältnis, wenn eine Sparkasse, sei es mit der Bestimmung in ihren Satzungen, wie in diesem Falle oder wie im Falle 42, ein eigenes Sparbuch zum Pfande annimmt? Tritt dann nicht etwa „Konfusion" durch „Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit" ein?

44.

Belegung eines Sparguthabens auf erdichtetem Namen.

Der Rechtsanwalt und Notar Hermann Schröder wünscht sich aus allen wider Erwarten bei ihm eingehenden, von vornherein als unbeibringlich erscheinenden Gebührenposten ein von seiner sonstigen Spareinlage gesondertes Sparguthaben anzusammeln, um sich daraus demnächst einen Flügel statt des bisher von ihm benutzten Pianinos anzuschaffen, und belegt das Geld unter der Bezeichnung „Hermann Flügel", da ihm auf seinen Namen ein zweites Buch nicht bewilligt wird.

Als er nach Jahren den Betrag heben will, weigern ihm die inzwischen neueingetretenen Beamten der Kasse, die ihn nicht kennen und davon, daß er die betreffende Einlage gemacht hat, nichts wissen, die Zahlung, da er seine Berechtigung auf diese nicht dargethan habe.

Würde Schröder im Klagewege die Auszahlung durchsetzen können (und dann auf wessen Kosten?), und was würde er dabei zu beweisen haben? Würde ein Aufgebot verlangt werden können und ihm nützen und gar eine Klage, — so zu sagen in den Wind, — gegen „Hermann Flügel unbekannten Aufenthalts“, mit dem Schlußantrage, diesen zur Anerkennung des Rechts des Klägers auf das Guthaben zu verurteilen?

Derartige Belegungen unter erdichteten Namen sind nicht selten, wo nach den Satzungen auf den Namen einer Person nur eine bestimmte Summe als Höchstbetrag belegt werden darf. Wie wäre ferner das Rechtsverhältnis zu beurteilen, wenn Schröder für den „Kegelklub Rundholz“ oder die „Skatgesellschaft Mogelunia“ eingelegt hätte, die weder „juristische Person“ noch überhaupt eine Gesellschaftsverfassung und -vertretung besitzen?

45.

Anrechte auf Sparguthaben, die auf fremdem Namen stehen.

Der Bremser Friedrich Engelhardt ist bei einem Eisenbahnunglücke zu Tode gekommen und hat eine Witwe Karoline Engelhardt und eine hochbetagte Mutter Elisabeth Martin, verwitwete Engelhardt, hinterlassen. Seine als Testaments-

erbin allein für den Erbfall in Betracht kommende Witwe behauptet, ihre Schwiegermutter besitze zwei Sparkassenbücher über 4000 und über 500 Mk., die Eigentum ihres weiland Ehemannes Friedrich Engelhardt seien und von ihm gemachte Einlagen bescheinigten, auch mit seinem Namen versehen und auf diesen in den Geschäftsbüchern der Sparkasse eingetragen seien.

Die Schwiegermutter verweigert ihr die Herausgabe der Bücher, weil nicht ihr Sohn, sondern sie selbst die Einlagen gemacht habe. Die 500 Mk. habe ihr ihr weiland Sohn zum Geschenke machen wollen und sie ihr durch die Post vor langen Jahren zugesandt; sie habe das Geschenk jedoch nicht angenommen, sondern das Geld stillschweigend und ohne alles Vorwissen ihres Sohnes auf seinen Namen bei der Kasse belegt. Es könne also nicht die Rede davon sein, daß er die Forderung darauf überhaupt erworben habe. Anders noch stehe es mit dem zweiten Sparbuche; es sei darin nur eigenes Vermögen von ihr, der Elisabeth Martin, enthalten. Sie habe es deshalb bei der Sparkasse auf den Namen ihres Sohnes Friedrich angelegt, damit sie ihm dessen Verteilung nach ihrem Tode unbesorgt und sicher überlassen könne, ohne daß ihm die übrigen Kinder, seine Stiefgeschwister, etwas dagegen einwenden könnten. Ihr Sohn habe diesen Auftrag auch angenommen und gewußt, daß ihm nach ihrem Tode nur ein Viertel davon zufallen solle. Die ganze Sache sei nur durch sein vorzeitiges und plötzliches Ableben vereitelt; jedenfalls aber sei sie als Inhaberin der Bücher zu den Forderungen, insbesondere auch der Sparkasse gegenüber allein berechtigt.

46.

Statutarische Beschränkung der Spareinlagen und der Übertragbarkeit solcher.

Die Satzungen der Kreissparkasse zu Teltow werden vielfach als ein nachahmungswertes Muster angesehen.

In ihrem § 13 ist bestimmt, daß die Kasse von allen Einwohnern des Kreises Teltow Einlagen von 50 Pf. bis 1500 Mk. annimmt; daß aber die Annahme höherer Einlagen und von anderen Personen von dem Ermessen des Kreisausschusses abhängig sein solle. Weiter heißt es: „Der Kreistag kann beschließen, daß, wenn Kapital und Zinsen eines Einlegers zusammen den Betrag von 1500 Mk. erreicht haben, eine Verzinsung des Überschusses nicht mehr stattfinden soll."

Welche Rechtswirkung ist der ersten Vorschrift zuzugestehen, wenn die Einlage eines nicht im Kreise Wohnenden unbeanstandet von dem Kassenbeamten angenommen wird, oder wenn jener sich fälschlich als einen Einwohner dabei ausgab? Oder wenn jemand durch Belegung auf mehreren Konten die Vorschrift zu umgehen sucht (durch erdichtete Namen)? Ist es andererseits gültig, daß sich der Kreistag solche Entschließungen nach seiner Willkür vorbehält? Auch dann, wenn die Sparkasse ein selbständiges Rechtssubjekt wäre?

Ferner heißt es in den Teltower Satzungen § 23, daß eine Eintragung im Sparbuche dahin gemacht werden könne (um dem etwaigen Mißbrauche eines solchen „Legitimationspapieres" zu begegnen), daß die eingezahlten Beträge nur dem Einzahler, seinen legitimierten Erben oder seinem Bevollmächtigten oder „einer anderen namentlich bezeichneten Person" wieder ausgezahlt werden dürften. Ist dadurch die Einziehung des betreffenden Gut-

habens durch eine andere, wie die „namentlich“ bezeichnete Person als Forderungserwerber, vertragsmäßig ausgeschlossen, oder auch die Pfändung durch einen Gläubiger des Einlegers unmöglich gemacht?

Solche „gesperrte“ Bücher waren bislang für Mündelguthaben besonders beliebt und von den Vormundschaftsrichtern vielfach zur Bedingung gemacht; sind sie nach dem BGB. noch ratsam oder möglich?

47.

Verzinsung des Kaufpreises.

A. hat schon seit einiger Zeit Leinen und Kleidungsstoffe für sich und seine Familie aus einem Tuchgeschäft in M., der Bezirkshauptstadt, bezogen. Mitunter, wenn er selbst oder seine Frau die Stoffe im Geschäft ausgesucht haben, ist der Preis gleich bar bezahlt worden, einigemale sind aber auch bis zur Zahlung Wochen und selbst Monate verstrichen, wenn gerade einmal längere Zeit niemand aus der Familie nach M. reiste, bei welcher Gelegenheit gewöhnlich die Schulden dieser Art berichtigt wurden.

Jetzt hat er wieder einen großen Teil der Ausstattung für eine Tochter in dem Geschäft gekauft, als er einige Wochen danach aus der Zeitung erfährt, daß das Geschäft auf einen neuen Inhaber übergegangen sei. Es dauert längere Zeit, ehe er wieder einmal in M. zu thun hat. Als er so nach etwa 3 Monaten in das Geschäft kommt, um die Ausstattung zu bezahlen, werden ihm Zinsen seit Zusendung der Ausstattung in Rechnung gestellt.

Er ist darüber ungehalten und erkundigt sich bei einem befreundeten Rechtsanwalt, ob er Zinsen zu zahlen schuldig sei. Bis-

her seien ihm niemals für derartige rückständig gebliebene Beträge Zinsen abverlangt worden, selbst in einem Falle nicht, wo ein Betrag von über 100 Mk. fünf Monate lang stehen geblieben sei.

Trotzdem ist der Anwalt bedenklich, ob der Zinsanspruch nicht gerechtfertigt sei. Er neigt allerdings der Annahme zu, daß der Kaufpreis gestundet sei, weil die mit der Ausstattung übersandte Rechnung keine Bemerkung über sofortige Zahlung enthielt, wie es sonst wohl üblich sei, wenn man „gegen Kassa“ verkaufen wolle. Er wird in seiner Ansicht bestärkt durch eine Bemerkung, die er in seinem Windscheid (Lehrbuch der Pandekten Bd. I § 172 Nr. 7) findet: „Gestundet ist der Kaufpreis in allen Fällen, in denen der Verkäufer nicht sofortige Entrichtung nach Empfang erwartet“. Stutzig macht ihn aber die Vorschrift des § 202 Abs. 1 BGB., denn danach scheint das BGB. unter einer Stundung nur eine Hinausschiebung der Leistung auf eine bestimmte Frist oder einen bestimmten Termin zu verstehen. Im Hinblick auf die früheren Vorgänge rät er aber schließlich, es auf eine Klage ankommen zu lassen.

Ist sein Rat richtig?

48.

Fruchtziehung aus einem nach mündlicher Verkaufsberedung zur Nutzung überwiesenen Grundstücke.

Der Landwirt Bieder bick hat mit dem Handelsmann Stern über ein Ackergrundstück einen mündlichen Verkauf abgeschlossen und dieses von ihm einstweilen zur Nutzung übergeben erhalten. Als ein Jahr später die Auflassung von ihnen vorgenommen werden sollte, bei der Biederbick verabredungsgemäß den Preis bar zu

zahlen hatte, stellte es sich heraus, daß Stern eine Kaufsumme von 1200 Mk., Biederbick eine solche von 1000 Mk. für den verkauften Acker als vereinbart angenommen hatte. Die Auflassung unterbleibt, da dem Grundbuchrichter die Schlichtung des Streites nicht gelingt; Biederbick erklärt, er gäbe nunmehr den Besitz des Grundstücks an Stern zurück, und hat sich auch thatsächlich nicht weiter darum bekümmert. Er wird dann aber von Stern auf Herausgabe des inmittelst davon gezogenen Ernteertrages wegen grundloser Bereicherung nach § 988 des BGB. belangt. Biederbick bestreitet zunächst, irgendwie bereichert zu sein, da er ja auch Aussaat und Arbeit in den Acker hineingesteckt habe, und dieser ihm freiwillig vom Gegner überlassen sei. Sterns Anspruch sei auch rechtlich durchaus unbegründet, zumal er sehr wohl wisse, daß nur 1000 Mk. als Kaufpreis in Aussicht genommen seien, und er daher nur durch seine unberechtigte Mehr- und Zuvielforderung die Auflassung zum Scheitern gebracht habe, auf der er jetzt übrigens auch seinerseits nicht mehr bestehen wolle. Jedenfalls schütze ihn vor aller Ersatzpflicht die exc. doli generalis.

Wie liegt das Rechtsverhältnis, und wie wäre es zu entscheiden, wenn Biederbick 900 Mk. angezahlt hätte?

49.

Mängelhaftung beim Kaufe.

Der Landwirt Havermann verkauft dem Viehhändler Danzeglocke eine Kuh mit dem Bemerken, sie gebe aber nur aus einem Striche (Zitze) Milch; im übrigen wolle er für alle erheblichen Fehler haften. Danzeglocke unterschreibt ihm darauf

einen Schuldschein, in dem er sich vertragsmäßig zur Zahlung von 200 Mk. als dem Kaufpreise dieser Kuh verpflichtet.

Nachdem Danzeglocke das Tier in seinen Stall gebracht, entdeckt er beim ersten Melken jenen Fehler und verlangt nun von Havermann Wandlung des Kaufs. Dieser erhebt Widerklage aus dem Schuldscheine, wonach Danzeglocke jetzt überhaupt nicht mehr die Zahlung aus dem Kaufgeschäfte, sei es, aus welchem Grunde es wolle, weigern könne, da er ein vertragsmäßiges Anerkenntnis darüber abgegeben habe. Aber auch wenn er auf das ursprüngliche Schuldverhältnis zurückgreifen dürfe, so sei doch jede Haftung auf seiner, Havermanns Seite ausgeschlossen, da er ja den Käufer den jetzt gerügten Fehler ausdrücklich angegeben habe. Obendrein habe Danzeglocke grob fahrlässig gehandelt, da er ihn durch eine leicht mögliche Untersuchung alsbald beim Handel oder doch vor Abnahme der Kuh hätte feststellen können.

Danzeglocke bestreitet, daß Havermann ihm jene Mitteilung gemacht habe. Jedenfalls habe er sie nicht gehört, also den Fehler auch nicht gekannt. Eine Pflicht zur Untersuchung legte ihm aber das Gesetz nicht auf.

50.

Eigentumsvorbehalt. Rücktrittsrecht.

Der Schokoladenfabrikant Göring hat von der Stadt B. auf 5 Jahre gegen eine jährlich zu zahlende Summe das Recht erworben, auf mehreren Plätzen und Straßen Verkaufsautomaten für Schokolade und dergl. aufzustellen. Sein Recht aus diesem Vertrag tritt er gegen eine Abstandssumme von 100 Mark an den

Kaufmann Bernhard Weissner in B. ab, der sich in dem Vertrag außerdem verpflichtet die vereinbarte Summe jährlich an die Stadt B. zu zahlen. Zugleich kauft Weissner die von Göring bereits aufgestellten Automaten und verpflichtet sich, die Schokolade von Göring zu entnehmen. An den Automaten behält sich Göring das Eigentum vor, bis zur vollständigen Abtragung des Kaufpreises. Für diesen sind fünf Teilzahlungen bestimmt, die vierteljährlich, nämlich je im Lauf der Monate März, Juni, September, Dezember dieses und im März des nächsten Jahres erfolgen sollen.

Mit der zweiten Abschlagszahlung bleibt Weissner im Rückstand. Göring mahnt ihn, aber ohne Erfolg, und tritt deshalb in Verhandlung mit einem Konkurrenten Weissners, der auch den Antrag Görings, seinerseits die Automaten zu übernehmen und in den Vertrag mit der Stadt einzutreten, annimmt. Darauf schreibt Göring am 20. August an Weissner: Nachdem Sie tro tzmeiner Mahnung die im Juni fällig gewesene Zahlung nicht geleistet haben, habe ich die Automaten anderweit an Herrn Herz dort verkauft, der auch an Ihrer Stelle in den Vertrag mit der Stadt treten wird.

Gerade als er den Brief absenden will, erhält er von Weissner die rückständige Zahlung durch Postanweisung zugesandt. Er lehnt aber die Annahme ab und fügt dem Brief hinzu: „Ihre soeben eingetroffene Postanweisung habe ich zurückgehen lassen, indem ich bei meiner vorstehenden Mitteilung bleiben muß. Ich ersuche Sie deshalb, weil Herr Herz die Automaten am 25 M. übernehmen will, gefälligst dafür sorgen zu wollen, daß er sie an diesem Tage übernehmen kann.

Weissner kümmert sich jedoch nicht darum, sondern droht dem Herz, er werde jeder eigenmächtigen Besitzergreifung mit Gewalt begegnen. Göring muß deshalb gegen ihn klagen. Er

verlangt die Herausgabe der Automaten und die Feststellung, daß dem Weissner kein Recht aus dem Vertrag mehr zustände. — Weissner beantragt, die Klage abzuweisen; der Brief Görings enthalte keine Rücktrittserklärung; er sei aber auch erst abgesandt worden, nachdem er — Weissner — bereits die rückständige Zahlung geleistet und damit seinen Verzug geheilt habe. Nach Empfang des Geldes sei Göring nicht mehr befugt gewesen, das Rücktrittsrecht auszuüben. Außerdem habe sich Göring zwar das Eigentum an den Automaten, nicht aber das Rücktrittsrecht von dem ganzen Vertrag vorbehalten. Die Rechte Görings aus seinem Pachtvertrag mit der Stadt B. seien deshalb endgiltig auf ihn übergegangen, und wenn er darum wirklich schuldig sein sollte, die Automaten an Göring herauszugeben, so könne er dagegen die Entfernung der Automaten von ihren Standplätzen verlangen, weil diese jetzt von ihm gepachtet seien.

Was ist von den Ansprüchen und Ausführungen der beiden Parteien zu halten?

51.

Klage aus Viehmangel. — Seuchenentschädigung.

Der Händler Eiermann hat dem Gutsbesitzer von der Wellen eine Kuh für 300 M. verkauft und übergeben und ihm zugesagt, daß er noch drei Monate für alle Fehler haften wolle. Nach acht Wochen erkrankt sie im Stalle des Käufers an einer nicht unter die „Hauptmängel“ gehörigen, rasch verlaufenden Seuche und wird nach Maßgabe der Reichsgesetze getötet und verscharrt. Von der Wellen wird dafür von Staatswegen entschädigt.

Da ihm hierdurch immerhin nur ein Teil des Wertverlustes gedeckt wird, so klagt er gegen Eiermann auf Grund obiger Zusage, — mit dem Hinzufügen, daß ihm selbst eine Rückgewährung des Tieres oder eine Vergütung seines Wertes nicht möglich sei, da letzterer nach der Tötung gleich Null gewesen sei, — auf Rückzahlung des Kaufpreises nebst Zinsen vom Tage seiner Berichtigung an Eiermann; auf Ersatz der Futter- und Pflegekosten während jener acht Wochen; auf Ersatz der Kosten, die die Verstempelung des gegen Schlußschein abgeschlossenen Kaufvertrags, und die die Wegschaffung des Tieres vom Marktplatze, wo es gekauft war, nach dem Gutsstalle verursacht hatte; endlich auf Schadensersatz, da ihm die kranke Kuh nicht nur andere Rinder angesteckt, sondern auch durch deren Kranksein einen erheblichen Ausfall in der Wirtschaft eingebracht habe.

Eiermann hält dem entgegen, daß er mit seiner Zusage nur für das Nichtvorhandensein von Fehlern zur Zeit des Gefahrüberganges habe haften wollen; im vorliegenden Falle könne er aber den Beweis führen, daß die Seuche dies Tier erst lange nachher ergriffen habe.

Abgesehen davon glaubt er aber dem Gegner wenigstens die von ihm eingenommene Entschädigungssumme am Kaufpreise kürzen und die Zinsen erst von der Klagezustellung zahlen zu dürfen. Für die Vertragskosten und die Kosten der „Wegschaffung“ der Kuh (§ 448 und 488 des BGB.) brauche er überhaupt nicht aufzukommen.

Von der Wellen erwidert, da der Verkäufer gesagt habe, „noch“ drei Monate für alle Fehler haften zu wollen, so sei klar, daß das Tier so lange auf seine, des Eiermanns Gefahr bei ihm gestanden habe; sein Klageanspruch sei darnach unter allen Umständen begründet.

52.

Verpflichtungen aus Verkauf.

Der Rentner Faulstich hat im Hause des Kreisboten Ungedum gewohnt und beim Beginne seiner Mietzeit einen großen eisernen Geldschrank mit in die im zweiten Stockwerk belegene Wohnung gebracht, den er dann mit anderen Gegenständen bei seinem späteren Wegzuge aus dem bisherigen Wohnorte in seinen Wohnräumen öffentlich versteigern läßt. Der Bankier Trentepol erwirbt ihn und erhält ihn auch von Faulstich sofort überwiesen. Als Trentepol den Schrank dann am folgenden Tage abholen lassen will, ergiebt sich, daß der Schrank die Treppe im Hause nicht herunter gebracht werden kann; und zwar, wie sich auf Nachforschung des gleicher Weise überraschten Käufers und Verkäufers herausstellt, infolge einer von Ungedum vor Jahren vorgenommenen baulichen Veränderung im Treppenhause, die bei Faulstich längst in Vergessenheit geraten war, gegen die er aber seinerzeit nichts einzuwenden gefunden hatte, zumal ihm die Möglichkeit, daß das Wegbringen des Schrankes, ohne dessen Zertrümmerung, dadurch unmöglich werde, gar nicht in den Sinn gekommen war. Faulstich erklärt daher dem Trentepol, daß er sich mit Überweisung des Besitzes aller Verpflichtungen aus dem Verkaufe entledigt habe; für das Weitere möge er selbst sorgen. Ein „habere licere" brauche er nach dem BGB. nicht zu gewährleisten; schlimmstenfalls habe er aber auch ihm das beschafft. Ungedum will vollends nichts mit dem unglücklichen Käufer zu thun haben. Was fängt dieser an? Und wie stände die Sache, wäre ihm etwa eine Palme, die allmählich im Hause für das Wegbringen über die Treppe zu groß gewachsen war, von Faulstich arglos verkauft?

53.

Verkauf mit später eintretender zeitweiligen Lieferungs unmöglichkeit.

Der Landwirt Müsegadis zu Grasdorf hatte dem Metzger Knochenhauer zu Hannover eine Kuh verkauft und sollte sie ihm am 1. des dem Kaufabschlusse folgenden Monats ins Schlachthaus zu Hannover liefern. Da inzwischen die Maul- und Klauenseuche ausbricht, und die Viehsperre von der zuständigen Verwaltungsbehörde über Grasdorf verhängt wird, so ist Müsegadis außer Stande, zum 1., wie vereinbart, das Tier abzuliefern. Er zeigt dies dem Metzger an und erklärt dabei, er wolle nun auch später, nach etwaiger Aufhebung der Sperre, nicht mehr liefern, da sich gar nicht absehen ließe, wie lange er dann für die verkaufte Kuh noch sorgen und ihr Futter geben müsse. Knochenhauer will dagegen von dem seiner Ansicht nach sehr vorteilhaften Kaufe nicht abgehen und läßt dies den Anderen wissen. Müsegadis erwidert darauf, dann verlange er aber Ersatz der Futter- und Wartungskosten, wogegen Knochenhauer meint, davon könne nicht die Rede sein, da er ja inzwischen das Tier melke, zum Anspannen benutze und den Dünger davon habe; er hingegen als Verkäufer verlange seinerseits die Verziehung des von ihm bereits angezahlten Preises.

Wie ist zu entscheiden? Und wem gebührt ein während der Sperre von der Kuh geworfenes Kalb? Wie wäre die rechtliche Lage, wenn der Käufer wegen Eintritts der Sperre die spätere Abnahme in voraus abgelehnt hätte?

54.

Kauf mit Verabredung einer Nebenleistung. Verzug des Verkäufers.

Der Schreiner Leimbach hat dem Oberförster Köhler einen schöngeschnitzten eichenen Gewehrschrank verkauft; dabei aber mit ihm vereinbart, daß er die noch allzu helle Farbe des Holzes durch Anwendung einer Beize etwas dunkler mache. Köhler macht ihm die Ablieferung des Schrankes für den nächsten Sonntag zur Pflicht, da er, ohne daß dies übrigens Leimbach erführt, dann Jagdgäste bei sich sieht, denen er den Schrank zeigen will. Als Leimbach ihn am Sonnabend Abend abliefert, findet der Oberförster, daß er jener Vereinbarung nicht nachgekommen ist, und der Schrank noch dieselbe helle Farbe trägt. Voll Ärger darüber nimmt er ihn zwar an, um sich die Freude mit seinem Besuche nicht ganz zu verderben, behält sich aber allen Schadensersatz vor. Am Sonntag Morgen bewegt er dann noch einen anderen Schreiner, in aller Eile die Beizung nachzuholen, und bezahlt ihm die Sonntagsarbeit doppelt.

Als er deren Betrag gegen Leimbach später einklagt, entgegnet dieser, er würde die Nachbesserung weit billiger hergestellt haben und brauche jedenfalls nicht den doppelten Verdienst, ja auch nicht einmal den gewöhnlichen Verdienst des andern Schreiners, sondern höchstens dessen Aufwand an Beize zu ersetzen. Er weigere aber jeden Schadensersatz, da ihm der Oberförster keine Zeit zur Nachlieferung gelassen; er auch nicht das mindeste davon geahnt habe, daß es diesem so sehr auf die Zeit der Lieferung ankäme. Jedenfalls sei es Chikane, ihn so zu behandeln.

Der Oberförster Köhler bestreitet das sehr nachdrücklich; er sei auch nur berechtigt, aber durchaus nicht verpflichtet ge-

wesen, dem Leimbach ein Nachfrist zu gewähren. Außerdem habe er deshalb sehr wenig Veranlassung dazu gehabt, da jener sich der groben Vernachlässigung einer klaren und einfachen Vertragspflicht schuldig gemacht habe. Und weil es sich außerdem um einen Kauf mit verabredeter Nebenleistung handle, und beim Kaufe von einem Rechte des Verkäufers auf nachträgliche Verbesserung einer vertragswidrigen Leistung überall nicht die Rede sei, so habe er nur so, wie er vorgegangen, verfahren können.

55.

Versehen bei Zurücksendung probewidriger Ware.

Der Delikatessenhändler Voller in Würzburg hat bei dem Obsthändler Kortum in Eltville nach den von diesem eingesandten Proben 25 Zentner Äpfel. Kalvillen und Renetten, in bester Rheingauer Ware, den Zentner zu 18 Mark bestellt, weigert sich aber demnächst die ihm zugesandten Äpfel anzunehmen, weil sie nach einer Prüfung durch Sachverständige nicht probemäßig seien. Er sendet deshalb die Äpfel zurück, belastet mit einer Nachnahme von 75 Mark. Er habe, wie er erläuternd mitteilt, einen Deckungskauf vornehmen und dabei für den Zentner 3 Mark mehr zahlen müssen, als er mit Kortum verabredet gehabt habe. Beim Wiederauspacken der Äpfel entdeckt Kortum, daß es nicht die von ihm abgesandten Äpfel sind, und seine Leute bestätigen es. Er läßt sofort durch einen Bekannten in Würzburg bei Voller einige Kalvillen und Renetten kaufen und sich zuschicken, und stellt fest, daß einige davon aus den von ihm bezogenen Sorten sind. Er wartet nun etwa 14 Tage, dann schreibt er an Voller, daß ihm nicht seine Ware, sondern fremde Äpfel zu=

gegangen seien, stellt die zugesandten Äpfel zur Verfügung und ersucht, ihm die richtigen Äpfel zurückzusenden.

Voller ermittelt, daß durch ein Versehen seiner Leute nach der Untersuchung durch die Sachverständigen die Äpfel vertauscht worden, sind; die Kortumschen sind in fremde Körbe gepackt worden, während die Kortumschen Körbe mit andern eingetroffenen Äpfeln derselben beiden Sorten gefüllt und demnächst mit diesen zurückgesandt worden sind. Ein großer Teil der von Kortum gelieferten Äpfel ist inzwischen verkauft, der Rest mit andern vermengt worden und nicht mehr auszusondern. Voller erklärt sich alsbald bereit, den vereinbarten Kaufpreis von 450 Mark sowie die erhobene Nachnahme von 75 Mark an Kortum zu zahlen und bittet, die irrtümlich zugesandten Äpfel ihm wieder zurückzusenden.

Kortum will sich darauf aber nicht einlassen, sondern verlangt den von Voller aus seinen Äpfeln gezogenen Erlös. Dieser hat nämlich die Äpfel im Durchschnitt den Zentner zu 26 Mark verkauft und Kortum verlangt deshalb, noch 650 Mark.

Dies weigert Voller. Er habe die Äpfel kraft des Kaufvertrags erhalten und sie zunächst auch als Erfüllung des Vertrags angenommen. Damit sei er Eigentümer derselben geworden. Erst nachträglich habe er bei genauerer Untersuchung entdeckt, daß die Äpfel nicht probemäßig seien; dadurch daß er die gelieferte Ware den Verkäufer wieder zur Verfügung gestellt habe, habe dieser allerdings einen Anspruch auf Rücklieferung der Äpfel erhalten. Wenn ihm — Voller — nun die Erfüllung dieses Anspruchs durch ein Versehen seiner Leute unmöglich geworden sei, wofür er allerdings einstehen müsse, so könne Kortum deswegen immer nur Ersatz *seines* Schadens fordern, und dieser bestehe eben bestenfalls in dem zwischen den Parteien vereinbarten Kaufpreis von 450 Mark — denn einen höheren Preis könne Kortum im

Großhandel nicht erzielen — und daneben in der Rückerstattung der 75 Mark Nachnahme.

Dagegen glaubt Kortum, Voller müsse ihm den Betrag ersetzen, um den er, Voller, durch die Kortumschen Äpfel bereichert sei und das sei der Erlös, den er aus den zum großen Teil schon verkauften Äpfeln bereits erzielt habe, im übrigen aber mit Sicherheit noch erzielen werde. Diese Verpflichtung Vollers folge natürlich nicht aus dem zwischen ihnen abgeschlossenen Kaufvertrag, denn dieser sei durch die auf Vollers Verlangen von ihm gezahlte Entschädigung von 75 Mark vollständig abgewickelt. Sein Anspruch, den er jetzt gegen Voller habe, gründe sich allein auf sein Eigentum. Durch die Zurückweisung der Äpfel als probewidrig habe Voller ausdrücklich erklärt, die Sendung solle nicht als Erfüllung gelten; damit sei der Eigentumsübergang, wenn wirklich ein solcher stattgefunden habe, wieder rückgängig gemacht worden, also das Eigentum an ihn — Kortum — zurückgefallen, und Voller deshalb verpflichtet, ihm den Verlust seines Eigentums nach den Grundsätzen über die Vermischung und die ungerechtfertigte Bereicherung zu vergüten.

Was muß Voller zahlen?

56.

Gesundheitsgefährdende Mietwohnung.

Der Assessor Kortkampf, der stark lungenleidend ist, mietet sich auf Rat seines Arztes in der Stadt, in die er kürzlich versetzt ist, Wohn- und Schlafzimmer, die beide nach Süden gelegen sind. Er bezieht sie zur Winterszeit; im folgenden Frühjahr be-

ginnt der Nachbar seines Hausherrn auf seinem Grundstück zu bauen, so daß den Fenstern jener beiden Gemächer alles Sonnenlicht und alle Sonnenwärme entzogen wird. Der Assessor entschließt sich, da er sich infolge der rauhen Witterung des inzwischen eingetretenen Sommers um so kränker fühlte, sofort auszuziehen und beruft sich dabei darauf, daß die weitere Benutzung der Zimmer für ihn „mit einer erheblichen Gefährdung der Gesundheit verbunden“ sei, oder daß ihm doch der vertragsmäßige Gebrauch seiner Mieträume, auf deren sonnige Lage er beim Mieten ausgesprochener Maßen bedeutendes Gewicht gelegt habe, fernerhin nicht gewährt werden könne. Gegen den Hauswirt, der der Wegbringung seiner Möbeln sich widersetzt und sie in eine verschlossene Bodenkammer bringen läßt, will er unter Berufung auf Vorstehendes eine einstweilige Verfügung des Gerichts auf Freigabe erwirken.

57.

Verantwortlichkeit des Mieters und Vermieters bei Vornahme nötiger Ausbesserungen.

Der Generalagent Kreilein ist Mieter des Mauermeisters und Architekten Frech. Infolge eines Wolkenbruches wird das Dach des Miethauses schadhaft. Da Frech die wegen dauernden Regenwetters dringend nötige Instandsetzung nicht vornehmen läßt, entschließt sich Kreilein selbst zu der Ausbesserung und überträgt sie dem Dachdecker Hubensack. Dieser ist an und für sich ein ordentlicher und nüchterner Mann und in seinem Handwerk erfahren; eines Nachmittags jedoch besteigt er, trotz Kreileins Warnung, — der aber daran verzweifelt, anderweite Ar-

beitshülfe alsbald zu erlangen, — das Baugerüst und die Dachleitern in angeheitertem Zustande und läßt von da, infolge seiner Unsicherheit, einen Ziegel aus der Hand gleiten, der einen unten Vorübergehenden schwer am Kopfe verletzt.

Da Hubensack mittellos ist, so hält sich der Verletzte unter Berufung auf § 831 des BGB. an Kreilein. Und dieser selbst glaubt sich ihm zum Schadensersatz verpflichtet, da er nicht abzuleugnen wagt, daß er an jenem Nachmittage in der „Auswahl der bestellten Person“ in der That nicht die erforderliche Sorgfalt bethätigt habe. Kreilein versucht dann aber gegen Frech, seinen säumigen Vermieter, Rückgriff zu nehmen und begründet dies damit, daß dieser ihm nach § 538, Abs. 2 a. a. O. Ersatz der zur Beseitigung des Mangels erforderlichen Ausbesserungen leisten müsse; daß zu den Aufwendungen dabei aber auch die an den Verletzten zu zahlende und erst nach langem Verhandeln auf 1000 M. heruntergedrückte Abfindungssumme gehöre, da ihm deren Entstehung eben beim Ausführenlassen der nötigen Ausbesserung höchstens als eine sehr geringfügige Fahrlässigkeit zur Last gerechnet werden dürfe, während er doch, um eine dringende Gefahr vom Eigentume seines Vermieters abzuwenden, wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag oder geradezu als solcher nur für grobe Fahrlässigkeit aufzukommen brauche.

Außerdem müsse das ganze Verhältnis im Grunde genommen doch so aufgefaßt werden, daß eigentlich Frech selbst den Hubensack angenommen und sich dessen zur Erfüllung der ihm gegen seinen Mieter obliegenden Verbindlichkeit bedient habe (§ 278 des BGB.) und deshalb nun in gleichem Umfange des Dachdeckers Verschulden wie sein eigenes zu vertreten habe. Eine Haftung Frechs sei um so mehr gerechtfertigt, als gegen ihn, ginge es noch nach gemeinem Rechte, die actio de effusis et dejectis des Verletzten begründet gewesen wäre, da Hubensack in dem Augen-

blicke, wo ihm der Ziegel entglitt, an einer Stelle gearbeitet habe, die nicht etwa Teil der Kreileinschen Mieträume sei, sondern die sich der Hausherr zu eigenem Gebrauche selbst vorbehalten habe.

58.

Pfandrecht des Vermieters in dritter Hand.

Die städtische Steuerkasse zu Cassel hat gegen den Hausbesitzer Flohr eine vollstreckbare Steuerforderung und läßt dafür dessen Mietzinsforderung gegen den Schlachter Cornelius pfänden und sich überweisen. Ehe jedoch die Schuld von Cornelius an die Kasse berichtigt ist, zieht dieser ohne deren Vorwissen aus dem Flohrschen Hause und wird erst nach drei Monaten — drei Wochen, nachdem die Kasse von diesem Vorgange erfahren hat, — von ihr darauf belangt, ihr den Besitz der weggebrachten Möbeln zu überlassen. Es geschah dies, weil auch die Zahlungsfähigkeit des Cornelius der Kasse zweifelhaft erschien.

Cornelius macht geltend, daß die Klägerin überall das Pfandrecht seines Vermieters nicht geltend machen könne, da die Vorschriften über Forderungserwerb hier um so weniger maßgeblich seien, als der Pfändungsgläubiger, die Steuerkasse, nur die Rechte des Pfändungsschuldners Flohrs für sich und für ihre Rechnung geltend machen dürfe, aber nicht als „neuer Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers" träte und somit auch nicht dessen Vorzugsrecht miterwürbe. Sonst hätte das Pfandrecht besonders mitgepfändet werden müssen; jedenfalls sei es für die Kasse erloschen, weil seit der allein maßgeblichen Kenntnis des eigentlich Berechtigten, des

Vermieters Flohr, bereits mehr als ein Monat nach dem Wegzuge verflossen sei, — was Klägerin ihrerseits bestreitet, da das nach § 730 der Civilprozeßordnung[1]) erlassene Verbot an den Schuldner diesem jeden Einfluß auf die Forderung entzogen habe. Außerdem habe inzwischen, behauptet Cornelius weiter, sein neuer Vermieter in gutem Glauben an den Sachen ein neues Pfandrecht erworben; wolle Beklagter sich also nicht der ärgerlichen Ungelegenheit aussetzen, daß ihm bei beginnender Überlieferung an die Klägerin sie sämtlich von jenem unter Verschluß gelegt wurden, so dürfe er der Klage nicht entsprechen.

Konnte Flohr auch ausdrücklich auf das Pfandrecht verzichten?

59.

Werkvertrag. Kosten der Nachprüfung einer Rechnung.

Der Postverwalter Daber in Caub hat dem Maurermeister Naumann den Neubau seiner Kellereien übertragen. Der Preis ist nicht im ganzen bestimmt, sondern es ist für das Kubikmeter Mauerwerk ein Grundpreis vereinbart, sodaß sich der Preis des ganzen Werks nach den Kubikmetern Mauerwerk berechnet, die sich bei Beginn der Arbeiten noch nicht genau bestimmen lassen. Nach Fertigstellung des Werks stellt Naumann eine eingehende Berechnung auf, und legt diese Daber vor. Sie schließt auf einen Betrag von 9778 Mark ab. Der Grundpreis für das Kubikmeter

---

[1]) Die Bestimmung lautet: „Soll eine Geldforderung gepfändet werden, so — hat das Gericht an den Schuldner das Gebot zu erlassen, sich jeder Verfügung über die Forderung — zu enthalten.“

Mauerwerk ist, wie sich Daber überzeugt, überall richtig eingesetzt, auch sonst die Berechnung zutreffend, aber die in Ansatz gebrachten Kubikmeter Mauerwerk erscheinen Daber bei mehreren Posten viel zu hoch. Weil er jedoch kein Bauverständiger ist, so kann er die Richtigkeit dieser Ansätze nicht nachprüfen, und da auch am Ort kein anderer hierzu geeigneter Sachverständiger wohnt, so läßt er sich aus einer benachbarten größern Stadt einen Sachverständigen kommen, der sich mit der Nachprüfung solcher Arbeiten abgiebt, dieser mißt das Mauerwerk im einzelnen nach und stellt danach seinerseits eine Berechnung auf, die auf nur 9644 Mark abschließt, immerhin weit mehr, als Daber erwartet hatte. Naumann erklärt sich, auf Mitteilung hiervon, bereit, im Weg der Güte und unbeschadet der Richtigkeit seiner Berechnung seine Forderung auf diesen Betrag zu ermäßigen, dagegen lehnt er den Ersatz der 96 Mark ab, die Daber an den Revisor als Vergütung für dessen Mühewaltung hat zahlen müssen. Daber zahlt aber nur 9548 Mk., den Rest von 230 Mk. klagt Naumann ein, indem er die Richtigkeit seiner Berechnung behauptet. Im Prozeß wird jedoch erwiesen, daß die Rechnung des Sachverständigen richtig war, und Naumann ermäßigt daraufhin seinen Anspruch auf die 96 Mk., indem er nach wie vor seine Verpflichtung, die Kosten der Nachprüfung zu tragen, bestreitet; jedenfalls stände der von dem Sachverständigen für seine Bemühungen geforderte Betrag außer allem Verhältnis zu der von ihm ermittelten Differenz.

Der Beklagte hält sich aber für berechtigt, auf jeden Fall eine solche Nachprüfung der Rechnung auf Kosten des Klägers vornehmen zu lassen. Selbst wenn sich dabei die Berechnung des letzteren als richtig herausstelle, müsse er die Kosten tragen; dies folge, so meint er, aus § 448 BGB. der hier sinngemäß anzuwenden sei. Nachdem aber die Nachprüfung thatsächlich die Unrichtigkeit der Rechnung des Klägers ergeben habe, — handle es

sich auch nur um einen Unterschied von wenigen Mark — da sei der Kläger unbedingt verpflichtet die Kosten der Nachprüfung zu tragen, möchten diese auch noch so hoch sein. Dies folge eben aus der schuldhaften Nachlässigkeit, mit der der Kläger bei seiner Aufstellung verfahren und wodurch er das falsche Ergebnis verursacht habe?

Wie ist zu entscheiden? Wie läge der Fall, wenn sich im Prozeß herausstellte, daß auch in der Rechnung des vom Beklagten zugegangenen Revisors ein Fehler untergelaufen und die Berechnung richtig auf 9680 Mark abzuschließen sei?

60.

Abschluß des Transportvertrages mit der Post durch Einwurf in den Briefkasten.

Der Referendar Hilgenberg, der in litterarischer Beziehung zu dem Professor Dr. Müller in Zürich steht, ohne diesen aber persönlich zu kennen, wünscht ihm seine neuste juristische Arbeit zugehen zu lassen und verwendet zu dem Briefe, der 150 Gramm wiegt, entsprechend dem darnach innerhalb Deutschlands erforderlichen Doppelporto das Doppelte des gewöhnlichen Auslandportos. Er läßt dann den Brief in den Briefkasten an seiner Hausecke befördern. Nachdem dies geschehen, vergleicht er nochmals den Brieftarif und findet zu seinem Schrecken, daß er sich geirrt und zu wenig Marken verwandt habe, so daß der Empfänger ein erhebliches Strafporto zu zahlen haben würde. Dieser Gedanke ist ihm bei seiner losen Beziehung zu Professor Dr. Müller äußerst peinlich; er eilt deshalb ungesäumt zur Postanstalt und trifft dort

noch vor der, ihm bekannten Zeit ein, wo der betreffende Briefkasten ausgehoben wird. Er fordert nunmehr beim Postschalterbeamten den Brief unter Darlegung des Sachverhalts zurück; der Beamte erklärt ihm jedoch, dazu sei er nicht befugt, da das Strafporto mit Einlieferung des Briefes, d. h. mit dessen Einwerfen in den Postbriefkasten und dem dadurch bewirkten Besitzerwerb der Post am Briefe, bereits verfallen sei. Die gesetzlich der Post auferlegte Pflicht zum Abschlusse des Transportvertrages werde durch diese „Annahme des Antrags" seitens eines Absenders in Wirkung gesetzt; die Aufnahme in den Gewahrsam, aus dem dann der Bote den Brief entnehme und zur weiteren Beförderung an die Postanstalt abliefere, bilde schon den Beginn der postalischen Leistung und bringe den Vertrag zum endgültigen Abschlusse, — einerlei, ob der dort Einlegende auch sonst, z. B. durch richtige Markenverwendung, alle Bedingungen des Vertrags bereits erfüllt habe.

Der Referendar Hilgenberg, der im BGB. schon etwas bewandert zu sein glaubt, erklärt dies nach dessen Bestimmungen für rechtsirrig, insbesondere nach § 130, Abs. 1 dort oder dem auf diesen Fall, wie zugeschnitten, passenden Abs. 3 dort. Wie ferner dem sog. Unternehmer beim Werkvertrage, um den es sich ja doch auch hier handele, eine billige Nachfrist zu gewähren sei (arg. § 634, Abs. 2 a. a. O.), um etwaige Mängel zu beseitigen, so müsse dies auch für den anderen Teil, also für ihn gelten. Außerdem liege in dem Einwerfen des nur aus Versehen ungenügend frankirten Briefes eine Willenserklärung, die er „bei Kenntnis der Sachlage", d. h. des richtigen Tarifs, in dieser Weise nicht würde abgegeben haben; zugleich eine Erklärung, die überhaupt erst, „durch die zur Übermittlung verwendete Person", den Briefabholer, in dieser ihrer Unrichtigkeit der Post selbst übermittelt werde: solche irrige und irrig übermittelte Willenserklärung müsse er aber nach § 121 des BGB. anfechten können, und wolle er das

in der That hierdurch gethan haben. Obendrein sei klar, daß, wenn die Post bekannt gebe, das Porto für frankirte Briefe betrage (beispielsweise) 10 Pf., für unfrankirte aber 20 Pf., sie dies höhere Porto doch erst nach Erfüllung der Beförderungspflicht einfordern könne; daß bislang eine solche aber mit der Abholung von dem gewissermaßen beiderseits verabredeten Abholungsorte höchstens begonnen habe, mithin für ihn als Absender der kritische Augenblick noch nicht eingetreten sei, der die Nachbringung des fehlenden abschneide.

Der Schalterbeamte glaubt ihm dagegen vor Augen halten zu können, daß einen ungenügend frankirten Brief wieder ausgehändigt haben zu wollen denn doch zu viel verlangt sei, und solches Begehren gegen Treu und Glauben verstieße, da der Brief vor der Hand überhaupt sich noch nicht im Postgebäude befinde und später in die Hände ganz anderer Beamten gelange, auf die ihm als Schalterbeamter kein Einfluß zustehe, und die ihrerseits wieder nicht mit dem Publikum zu verhandeln hätten. Auch werde der Brief von ihnen alsbald gebucht; und diese Buchung des verfallenen Portos könne doch nicht „kurzer Hand" gelöscht werden![1]

61.

Bürgschaftsauftrag. Kündigung einer Kreditbürgschaft.

Die Buchhändler Bürner und Scholl betreiben unter der Firma Bürner & Co. eine offene Handelsgesellschaft. Am 1. April tritt infolge Vertrags Bürner aus der Gesellschaft aus,

[1]) Die Entscheidung dieses Falles ist lediglich als nach dem BGB. zu treffen gedacht, — also ohne Rücksicht auf Sonderbestimmungen der deutschen Post.

Scholl führt mit Zustimmung Bürners das Geschäft unter der alten Firma weiter. Am 18. April wird die Thatsache zum Handelsregister angemeldet, eingetragen und demnächst veröffentlicht.

Um an Bürner dessen Geschäftsanteil auszahlen zu können, hat Scholl bei dem Bankgeschäft Gebrüder Plaut einen Kredit bis zu 5000 Mk. nachgesucht, der ihm auch unter der Bedingung, daß er einen tüchtigen Bürgen stelle, zugesagt worden ist. Namens der Firma Bürner & Co. ersucht Scholl Ende März den Bauunternehmer Hohmann, diese Bürgschaft für die Firma zu übernehmen. Hohmann ist bereit dazu und stellt am 1. April der Firma Gebr. Plaut eine Urkunde aus, worin er sich „als Selbstschuldner für einen von den Herrn Gebr. Plant der Firma Bürner & Co. eröffneten Kredit bis zur Höhe von 5000 Mk. verbürgt“.

Gebrüder Plaut zahlen hierauf am 5. April die 5000 Mk. an Scholl, der damit seinen früheren Compagnon befriedigt. Ein Jahr danach bricht über das Vermögen Scholls der Konkurs aus. Gebrüder Plaut verlangen Zahlung ihrer 5000 Mk. von Hohmann, dieser leistet sie auch und klagt dann gegen Bürner auf Erstattung der 5000 Mk., gestützt auf den Auftrag zur Übernahme der Bürgschaft und auf den Übergang der Forderungen der Firma Gebr. Plaut an ihn.

Es ist außer Streit, daß Hohmann bei Ausstellung der Bürgschaftsurkunde weder von Bürners Austritt aus der Gesellschaft, noch von dem Zweck, wozu die 5000 Mk. verwendet werden sollten, etwas gewußt, sondern davon erst am 3. April erfahren hat.

Gleichwohl glaubt Bürner zum Ersatz nicht verpflichtet zu sein, denn der Prokurist Braun, der Firma Gebr. Plaut, der die Verhandlung mit Scholl geführt und die ganze Geschäftsverbindung mit der Firma Bürner & Co. geleitet habe, habe bei

Ausstellung der Bürgschaftsurkunde und bei Auszahlung der Gelder an Scholl den Austritt Bürners und den Zweck der Darlehen wohl gekannt. Die Gebr. Plaut hätten deshalb gegen ihn, als damals schon ausgetretenen Gesellschafter überhaupt keine Forderung erworben. Ebensowenig habe Hohmann durch die Übernahme der Bürgschaft allein einen Anspruch gegen ihn erworben, sondern erst dadurch, daß die Gebrüder Plaut auf seine Bürgschaft hin thatsächlich die 5000 Mk. als Darlehen hingaben. Am 3. April nun, als Hohmann seinen — Bürners — Austritt aus der Handelsgesellschaft erfahren habe, sei der Kredit noch nicht in Anspruch genommen gewesen, es habe also damals den Gebr. Plant kein Anspruch weder gegen Scholl noch gegen Hohmann zugestanden, und der letztere hätte dadurch, daß er auf die Nachricht von der Auflösung der Gesellschaft hin den Gebr. Plaut sofort die Bürgschaft kündigte, alle Verpflichtungen aus dieser abwenden können. Nur dadurch, daß er dies unterlassen habe, sei ein Anspruch der Gebr. Plaut gegen ihn entstanden und erst damit also auch ein Anspruch Hohmanns gegen ihn, den Beklagten. Die Entstehung des jetzt eingeklagten Anspruchs falle also in eine Zeit, wo der Kläger bereits von seinem Ausscheiden aus der Handelsgesellschaft Kenntnis gehabt habe; er müsse diese Thatsache deshalb nach § 15 HGB. gegen sich gelten lassen und damit falle seine Klage gegen ihn zusammen.

Hohmann wendet dagegen ein, er habe die Bürgschaft übernommen im Vertrauen auf die Mitgliedschaft Bürners an der offenen Handelsgesellschaft. Nachdem er nun die Bürgschaft einmal übernommen gehabt habe, sei er zu einem Widerruf nicht berechtigt gewesen, sondern er würde sich dadurch dem Scholl als nunmehrigem Inhaber der Firma Bürner u. Co. ersatzpflichtig gemacht haben. Sein Gegner denke offenbar an den § 610 BGB. diese Bestimmung gelte aber nicht für Bürgschaften; bei diesen

kenne das Gesetz einen Widerruf oder eine Kündigung nicht. Allerdings hätte er auch nach § 671 BGB. dem ihm von Scholl erteilten Auftrag diesen kündigen können; allein damit würde er doch keineswegs die den Gebr. Plaut gegenüber schon übernommene Bürgschaft wieder haben rückgängig machen können.

Ist die Klage Hohmanns und welcher seiner beiden Klaggründe gerechtfertigt? Was ist von Bürners Einwendungen zu halten?

[illegible] Bürgen.

[illegible] n Gutsnachbarn Hase, einen
[illegible] lert als Gesamtschuldner zu
[illegible] usgestellten Schuldschein über
[illegible] schuldnerischer Bürge zu unter=
[illegible] ie Schuld berichtigen müssen und
[illegible] erhalten. Er verklagt nun, da
[illegible] hlert auf Erstattung der gezahlten
[illegible] er erklärt jedoch, er sei dazu nicht
[illegible] nichts zu thun gehabt und von seiner
[illegible] nd sie nicht ge [illegible] habe. Schlimm=
[illegible] nit einer dem [illegible] gegen ihn, dem
[illegible] forderung [illegible] Wie stände die
[illegible] gezahlt [illegible] er in Wahrheit
[illegible] nen Rü [illegible] se nähme?

63.

Bürgschaft und Gesamtschuld.

Der Gärtner Abel hat den Bankier Römer um ein Dar-
lehen von 10000 Mark gebeten und dafür die Bestellung einer
Hypothek auf seinem H[illegible]ngt. Römer hält die Hypothek
nicht für sicher gen[illegible]angt noch weitere Sicherheit.
Abel bringt [illegible]r [illegible]r Sandrock mit
und beide st[illegible] bekennen, von
Römer ein[illegible]u haben, und
sich zur Rü[illegible] Sandrock
will anfang[illegible] zum Aus-
druck gebrach[illegible]ld ver-
bürge. Ab[illegible]lärung,
das sei die [illegible] ver-
pflichtet sich A[illegible]ers
eine Hypothek a[illegible]

Römer tr[illegible]
Bierbrauer Schu[illegible]
gegen ein anderes de[illegible]
Abels und gegen d[illegible]
dem neuerworbenen H[illegible]
herige A[illegible]haus[illegible]
die Hyp[illegible]
findet di[illegible]
aber zur [illegible]
worbenen [illegible]
aus. Sa[illegible]
schuldner [illegible]
er durch d[illegible]
Abelschen [illegible]

kenne das Gesetz einen Widerruf oder eine Kündigung nicht. Allerdings hätte er auch nach § 671 BGB. dem ihm von Scholl erteilten Auftrag diesen kündigen können; allein damit würde er doch keineswegs die den Gebr. Plaut gegenüber schon übernommene Bürgschaft wieder haben rückgängig machen können.

Ist die Klage Hohmanns und welcher seiner beiden Klaggründe gerechtfertigt? Was ist von Bürners Einwendungen zu halten?

62.

Rückgriff eines Bürgen.

Der Pächter Gerlach bittet seinen Gutsnachbarn Hase, einen von ihm und seinem Vetter Buhlert als Gesamtschuldner zu Gunsten des Bankiers Leser ausgestellten Schuldschein über 2000 Mark auch noch als selbstschuldnerischer Bürge zu unterzeichnen. Hase hat schließlich die Schuld berichtigen müssen und von Leser Quittung darüber erhalten. Er verklagt nun, da Gerlach unpfändbar ist, Buhlert auf Erstattung der gezahlten 2000 Mark nebst Zinsen; dieser erklärt jedoch, er sei dazu nicht verpflichtet, da er mit ihm nichts zu thun gehabt und von seiner Bürgschaft nichts gewußt und sie nicht gewünscht habe. Schlimmstenfalls wolle er aber mit einer dem Gerlach gegen ihn, dem Kläger zustehenden Gegenforderung aufrechnen. — Wie stände die Sache, wenn Buhlert gezahlt hätte und, da er in Wahrheit selbst nur Bürge sei, seinen Rückgriff gegen Hase nähme?

63.

Bürgschaft und Gesamtschuld.

Der Gärtner Abel hat den Bankier Römer um ein Darlehen von 10000 Mark gebeten und dafür die Bestellung einer Hypothek auf seinem Hause zugesagt. Römer hält die Hypothek nicht für sicher genug und verlangt noch weitere Sicherheit. Abel bringt deshalb seinen Schwager den Küfer Sandrock mit und beide stellen einen Schuldschein aus, worin sie bekennen, von Römer ein Darlehn von 10000 Mark empfangen zu haben, und sich zur Rückzahlung als Gesamtschuldner verpflichten. Sandrock will anfangs diesen Schein nicht unterschreiben, sondern zum Ausdruck gebracht haben, daß er sich nur für Abels Schuld verbürge. Aber Römer besteht auf dem Schein mit der Erklärung, das sei die bei Bankgeschäften übliche Form. Außerdem verpflichtet sich Abel in der Urkunde zur Sicherung des Gläubigers eine Hypothek an seinem Hause zu bestellen. Dies geschieht auch.

Römer tritt später seine Forderung mit Hypothek an den Bierbrauer Schultheis ab. Dieser gibt, als Abel sein Haus gegen ein anderes des Bauunternehmers Zahn verkauft, auf Bitten Abels und gegen dessen Versprechen, demnächst die Hypothek auf dem neuerworbenen Hause wiedereintragen zu lassen, das bisherige Abelsche Haus aus dem Pfandverband los, infolge dessen die Hypothek auf diesem Haus gelöscht wird. Unmittelbar danach findet die Auflassung zwischen Abel und Zahn statt. Ehe es aber zur Neueintragung der Hypothek auf dem von Abel neuerworbenen Hause kommt, bricht über sein Vermögen der Konkurs aus. Schultheis fordert jetzt von Sandrock als Gesamtschuldner Zahlung der 10000 Mark. Dieser weigert sich aber, weil er durch den Verzicht des Schultheis auf die Hypothek an dem Abelschen Haus von seiner Verbindlichkeit freigeworden sei.

Dem Römer sei wohl bekannt gewesen, daß er — Sandrock — von dem Darlehen der 10000 Mark nichts bekommen habe, sondern daß diese ganz allein dem Abel zugeflossen seieu, daß also sachlich auch nur die Schuld Abels eine Darlehnsschuld, die seinige dagegen eine Schuld aus Bürgschaft sei. Wenn nun seine Bürgschaft in die Form einer Gesamtschuld mit Abel eingekleidet worden sei, so sei damit nur die Einrede der Vorausklage ausgeschlossen worden, im übrigen aber die rechtliche Natur seines Schuldverhältnisses dieselbe geblieben. Daß auch ein Bürge, der als Selbstschuldner auftrete, immerhin ein Bürge bleibe, zeige § 773 Nr. 1 BGB. Was aber für einen selbstschuldnerischen Bürgen gelte, müsse auch für einen gelten, der als Gesamtschuldner in das Schuldverhältnis eintrete. Weil er nun aus der von Schultheis aufgegebenen Hypothek auf dem Abelschen Haus vollen Ersatz hätte erlangen können, so sei durch die Aufgabe der Hypothek seine Verbindlichkeit erloschen.

Schultheis will diese Einrede verworfen wissen. Sandrock sei durch Ausstellung des Schuldscheins nicht bloß Bürge, auch nicht selbstschuldnerischer Bürge, sondern eben Gesamtschuldner geworden. Auf Grund des Schuldscheins sei das Verhältnis so zu beurteilen, als ob jeder der beiden Aussteller thatsächlich die 10000 Mark als Darlehen empfangen habe. Wem sie schließlich zu gute gekommen seien, darauf komme es im Verhältnis zu ihm — dem Gläubiger — gar nicht an. Das sei ganz allein ein inneres Verhältnis zwischen Abel und Sandrock. Übrigens sei auch ihm dieses innere Verhältnis ganz unbekannt geblieben, indem sich aus dem Schuldschein nichts derart ergebe. Ihm stehe deshalb der § 405 BGB. zur Seite; denn das Vorbringen Sandrocks laufe darauf hinaus, daß die Übernahme der Gesamtschuld durch ihn nur zum Schein erfolgt, und in Wahrheit nur eine Bürgschaft übernommen worden sei.

Dieses will wieder Sandrock nicht zugeben. Er sei keineswegs die Gesamtschuld nur zum Schein eingegangen, wenn er sich auch anfänglich dagegen gesträubt habe; er sei im Gegenteil bereit, sein Verhältnis zu Schultheis als eine Gesamtschuld anzuerkennen und die daraus sich ergebenden Folgen zu tragen. Er berufe sich aber auf den § 425 BGB. Danach könne ein Gesamtschuldner auch noch durch andere Thatsachen, die in dem Verhältnis zu einem andern Gesamtschuldner einträten, befreit werden, wenn sich dies in dem einzelnen Fall aus dem besondern Schuldverhältnis ergeben. Hier liege nun als solches besonderes Schuldverhältnis zwischen ihm und Schultheis Bürgschaft vor und für diese gälte der besondere Befreiungsgrund des § 776 BGB.

Wie ist zu erkennen? Wäre es von Einfluß, wenn in dem Schuldschein zunächst Abel bekannt hätte, das Darlehen von 10000 Mark empfangen zu haben und sodann Abel und Sandrock sich zur Zurückzahlung als Gesamtschuldner verpflichtet hätten?

64.

Geschäftsführung ohne Auftrag bei Entrichtung von Versicherungswochenbeiträgen.

Bei dem Vertreter einer Volksversicherungsgesellschaft, dem Buchhalter Jost, hatte der Schlosser Finke einen Antrag auf Versicherung seines Lebens gestellt und drei Mark Antrags- und Eintrittsgebühr bezahlt. Es war ihm dabei gesagt, der Antrag gälte als angenommen und der Versicherungsantrag als abgeschlossen, sobald er gegen Aushändigung des Versicherungsscheines den ersten Wochenbeitrag von 10 Pfennigen gezahlt habe. Nachdem Finke vergeblich einige Monate auf den Schein gewartet hatte, wandte

er sich, ärgerlich und mißtrauisch gemacht durch diese Behandlung, an eine andere derartige Versicherungsanstalt und hat bei ihr sein Leben versichert, die Versicherung auch durch Beitragszahlung bislang bei Bestande erhalten. Bei dieser wie bei jener Gesellschaft galt nämlich bei Zahlungssäumnis auch nur in einer Woche der Versicherungsanspruch als verwirkt.

Nach einen halben Jahre mahnt ihn jedoch Jost auf Erstattung der bislang für ihn aus der ersten Versicherung vorgelegten Wochenbeiträge und erklärt, als Finke sie unter Berufung darauf weigert, daß er einen Versicherungsschein nie erhalten habe, er habe ihn in der That einen solchen durch den Unteragenten Kämpfer zugesandt. Wenn dieser ihn verbummelt oder etwa an eine Dienstmagd Finkes ausgehändigt hätte und er dann von dieser verbracht wäre, so sei das gleichgültig, da die Zusendung selbstredend auf Gefahr des Antragstellers erfolge. Und wenn er, Jost, hierauf fußend die Wochenbeiträge für Finke, wie dies auch bei den Agenturen allgemein geschäftsüblich sei, vorgelegt habe, so habe er nur im wohlverstandenen Interesse Finkes gehandelt, der sonst nicht allein sein Versicherungsrecht, sondern auch noch die 3 Mark Eintrittsgeld verloren hätte.

Finke hält ihm aber entgegen, daß die Aufrechterhaltung der ersten Versicherung durchaus nicht in seinem Sinne gelegen habe, und die Doppelversicherung vollends gegen seinen Vorteil sei. Von der angeblichen Übung, Vorschüsse auf rückständig bleibende Wochenbeiträge zu leisten, wisse er nichts; wenn sie, als bekannt, eine Anzeige nach § 681 des BGB. überflüssig machen solle, so könne er das in keiner Weise zugeben.

Wäre die Sache anders zu beurteilen, wenn Finke den Versicherungsschein erhalten und die erste Wochenzahlung an Jost geleistet hätte?

Ist jene Verwirkungsklausel gültig?

65.

Auseinandersetzung zwischen Gesellschaftern.

Der Gastwirt Temme und der Auktionator Rübeland hatten zusammen, zu gemeinsamer Verwertung, zwei Grundstücke in einer Gesamtgröße von fünf Hektar erstanden und dann vereinbart, daß Rübeland deren Weiterverkauf nach bestem Können zu betreiben habe. Dieser verkäuft sie auch, jedoch zugleich mit zehn Hektar eigenen Grundbesitzes und zwar so, daß er für das Hektar 1000 Mark mit seinen Abnehmern als Kaufpreis festsetzt. Als Anteil Temmes berechnet er darnach 2500 Mark, will ihm davon jedoch noch 300 Mark für seine Bemühungen, 100 Mark als notwendige Unkosten, — Kosten der öffentlichen Versteigerung und der ihr vorhergehenden Bekanntmachung u. s. w., — sowie weitere 200 Mark aus folgendem Grunde abziehen. Nach Abhaltung des Versteigerungstermines, bei dem er freien Branntwein habe stellen müssen, und sein Kutscher sich mit den Kauflustigen und Bietern arg betrunken habe, habe er erst in der Dunkelheit der hereinbrechenden Nacht nach Hause fahren können. Unterwegs sei der Kutscher gegen einen Stein gefahren; er, Rübeland, sei aus dem Wagen geschleudert und habe sich das Knie derart dabei verletzt, daß er an Arzt und Apotheker und durch seine unfreiwillige Muße mindestens 200 Mark verloren habe. Es sei nicht mehr als recht und billig, daß er diesen nur in und durch Ausführung des Temmeschen Auftrags erlittenen Schaden voll ersetzt bekomme.

Temme entgegnet, der wahre Preis ihrer gemeinschaftlichen Grundstücke sei weit höher als 1000 Mark für das Hektar anzusetzen, da die übrigen mitveräußerten 10 Hektar des Rübeland durchaus minderwertiges Land gewesen seien. Die 100 Mark an=

geblicher, aber nicht im einzelnen dargelegten Verkaufsunkosten hätten nach dem gängigen Geschäftsgebrauche den Käufern zur Last gelegt werden müssen; wenn Rübeland das verabsäumt habe, möge er sehen, woher er sie bekomme. Jedenfalls stecke darin aber eine Summe für Neuvermessung der versteigerten Ländereien, die nur durch die Hinzunahme der Rübelandschen Grundstücke erforderlich geworden sei. Von einer Vergütung für die Mühewaltung und gar seines, außerdem offenbar selbstverschuldeten angeblichen Schadens könne unter ihnen vollends nicht die Rede sein; schlimmstenfalls aber würden die Beträge doch zwischen ihnen zu teilen sein. Vor allem verlange er aber von Rübeland statt Angabe und Berechnung jenes verschleierten Kaufpreises Ermittlung und spätere Auszahlung des in Wahrheit zutreffenden Erlöses.

Rübeland behauptet dagegen, daß er nur im wohlverstandenen beiderseitigen Interesse gehandelt habe; denn nur durch Mitverkauf seines allerdings nicht völlig gleichwertigen Besitzes und durch Zumessung je eines besseren zu einem geringeren Grundstücke habe er einen Verkauf überall ermöglichen können. Er stelle das Versteigerungsprotokoll dem Gegner zur Verfügung, der darnach die Sachlage übersehen und mehr nicht verlangen könne; auch beharre er auf seinen sämtlichen Nebenforderungen.

Würde nach römischem Rechte anders zu entscheiden sein, wie nach dem BGB.?

66.

Aufhebung einer Gesellschaft. — Nachträglicher Eingang einer Forderung, die als unbeitreibbar aufgegeben war.

Die Handelsleute Kaiser Blüth und Benjamin Mannheimer haben gemeinschaftlich eine Reihe von ländlichen Grundstücken angekauft und sodann wieder gegen bar oder Hypothekbestellung veräußert. Zu ihren Käufern und demnächstigen Hypothekschuldnern in Höhe von 3000 Mark gehörte der Bahnwärter Beiseförth. Bei einer später gegen ihn betriebenen Zwangsversteigerung sind sie aber mit dieser Hypothek gänzlich ausgefallen; und bei der Mittellosigkeit Beiseförths war um so weniger Aussicht, die Schuldsumme von ihm jemals wieder einzubringen, als er vor Verhängung der Zwangsversteigerung auf zehn Jahre ins Zuchthaus gesetzt war.

Bald hernach haben Blüth und Mannheimer das Güterausschlachten aufgegeben und sich unter einander berechnet; der Beiseförthschen Forderung wurde dabei nicht Erwähnung gethan, dagegen alle übrigen gemeinsamen Vermögensstücke zu bestimmten Werten angesetzt, — im ganzen zu 5000 Mark. Von dieser Summe erhielt Blüth die Hälfte mit der Bezeichnung „Abstandssumme;" Mannheimer sollte die noch schwebenden Geschäfte erledigen.

Fünf Jahre nach deren Beendigung erfährt Mannheimer, der die Verhältnisse des Verurteilten nicht aus den Augen gelassen hatte, zufällig, daß Beiseförth durch eine Erbschaft in den Besitz ausreichender Mittel gekommen sei; es gelingt ersterem auch, obschon nach langwierigen Verhandlungen, die 3000 Mark von diesem beizutreiben. Sobald Blüth hiervon Kunde bekömmt, verlangt er Herauszahlung dieser Summe zur Hälfte, da sie ein

noch unverteiltes und früher stillschweigend einer späteren Teilung vorbehaltenes gemeinsames Vermögensstück sei.

Mannheimer entgegnet, die Abrechnung sei damals endgültig gewesen, wie auch das dabei gebrauchte Wort „Abstandssumme“ zeige. Außerdem sei die Aufspürung der besseren Lage Beiseförths und die glücklich gelungene Einziehung der 3000 Mk. von ihm lediglich sein Werk und seiner Wachsamkeit und Geschäftsgewandtheit zu verdanken, auf deren Früchte der frühere Gesellschafter keinen berechtigten Anspruch erheben könne.

Blüth meint dagegen, von einer Abstandssumme im eigentlichen Sinne sei bei einer derartig vorgenommenen Abschätzung und Teilung zur Hälfte nicht die Rede gewesen; auch habe ja Mannheimer die Erledigung der „schwebenden Geschäfte“, — wozu auch die etwaige Beitreibung der Beiseförthschen Schuld zu rechnen sei, — übernommen und könne dabei nicht einmal Ersatz seiner etwaigen Kosten fordern. Sollte aber wirklich eine Art von Verkauf des Blüthschen Geschäftsanteils an ihn zum Preise von 2500 Mark stattgefunden haben, so sei dieser nach § 754, Satz 1 im BGB. in betreff der Beiseförthschen Schuld ungültig, da sie natürlich längst fällig und einziehbar gewesen sei.

67.

Auslobung oder Wette?

In dem Wartesaal einer kleinen mecklenburgischen Bahnstation unterhielt kürzlich, während man auf den Zug harrte, ein Fleischermeister aus Hamburg die übrigen anwesenden Gäste durch ein besonders schwieriges Kartenkunststück. Als die Gäste seine Fertigkeit anstaunten, versprach der Meister dem, der ihm das Kunststück nach-

machen könnte, 300 Mark. Da tritt ein Postbote heran und fragt den Meister, ob es ihm ernst mit diesem Versprechen sei. Auf die bejahende Antwort führt der Postbote wirklich auf der Stelle das Kunststück aus. Jetzt will der Fleischermeister aber von der Auszahlung des Geldes nichts wissen und drückt sich schleunigst.

Der Postbote will aber die 300 Mark nicht so ohne weiteres aufgeben. Er fährt nach Hamburg, nimmt hier einen Anwalt an und dieser erhebt Klage. Er geht davon aus, es liege entweder eine Auslobung vor oder ein Vertrag, den man gemeinrechtlich unter die sogen. Innominatkontrakte gerechnet habe. Der Postbote habe auf Grund der Vereinbarung mit dem Fleischermeister nach dem Satz: facio ut des gehandelt.

Der Gegner meint aber, eine Auslobung setze doch immer voraus ein, wenn auch nur, ideales Interesse des Auslobenden an dem Eintritt des Erfolgs, für den er die Aufwendung verspreche. Aber er habe hier doch gerade ein Interesse daran gehabt, der einzige zu bleiben, der das Kunststück fertig bringe. Ernstlich habe er gar nicht daran gedacht, 300 Mark für die Nachahmung des Kunststücks zu opfern, das habe sich auch der Postbote selbst sagen müssen. Für die Auslobung fehle es zudem an der öffentlichen Bekanntmachung. Wenn zwischen ihm und seinem Gegner überhaupt ein Vertrag zu stande gekommen sei, so könne man ihn nur als Wette auffassen; denn es sei ja nicht nötig daß bei einer Wette beide Teile Einsätze machten. — Übrigens sei aber die Bedingung, unter der er die 300 Mark versprochen habe, von dem Postboten nicht erfüllt. Denn sein Anerbieten sei doch nur so zu verstehen gewesen, daß er demjenigen zahlen wolle, der die zur Erreichung des Kunststücks nötigen Handgriffe und sonstigen Fertigkeiten ihm absähe, ihm nachahmte, nicht aber demjenigen, der zufällig schon von früher her dasselbe Kunststück auch könne, wie dies zugestandenermaßen bei dem Postboten der Fall sei.

Aber der Postbote will seinen Anspruch nicht fallen lassen. Schlimmstenfalls meint er, müsse ihn ja sein Gegner doch die Kosten seiner Reise nach Hamburg und die seines Anwalts ersetzen, denn nach der Antwort des Fleischermeisters auf seine Frage, ob es ihm mit dem Anerbieten ernst sei, habe er ja auf die Ernstlichkeit des Versprechens vertrauen müssen.

Wie ist das Rechtsverhältnis aufzufassen?

68.

Bereicherung durch Erschleichung der Leistung eines Dritten.

Der Bergmann Hörig hat der Stadtsparkasse zu Clausthal einen Schuldschein ausgestellt, worin er vertragsmäßig anerkennt, als Darlehn 1000 Mark erhalten zu haben; sein Vetter Karl Kast unterschreibt ihn, um dem Hörig auf dessen Wunsch eine Gefälligkeit zu erweisen, als selbstschuldnerischer Bürge. Hörig braucht zunächst nur 500 Mark und bittet, den Rest später heben zu können; Kast erfährt davon und benutzt diesen Umstand, um sich hinter Hörigs Rücken die zweiten 500 Mark auszahlen zu lassen und für sich zu verwenden. Die Sparkassenverwaltung hat, da er Selbstschuldner und naher Verwandter Hörigs ist, und sie seinem guten Rufe traut, nichts dagegen einzuwenden. Später wird die ganze Summe von Hörig eingefordert und von ihm, da er sich dazu verpflichtet hält, seinen Vetter auch nicht bloß stellen will, der Kasse gezahlt. Wie gelangt er dem Kast gegenüber zu seinem Gelde; und mußte er überhaupt die 1000 Mark voll zurückzahlen? Würde Kast ihm nach gemeinem Rechte haften?

69.

Ungerechtfertigte Bereicherung und Schenkung.

Die frühere Hebamme La Fleche, bislang in Mirow wohnhaft, behauptet, daß die Eheleute Storch zu Hofgeismar ihr vor Jahren angeboten hätten, sie, die Tante der Frau Storch, lebenslänglich verpflegen zu wollen; ein wirklicher Vertrag sei damals allerdings nicht zu stande gekommen, da die Verhandlungen, insbesondere über die von ihr als Gegenleistung erwartete Vermögenszuwendung sich zerschlagen hätten.

Eines Tages erhält nun der Ehemann Storch von ihr mit Postanweisung, aber ohne irgend welche Bestimmungsangabe, 1000 Mark zugeschickt; etwas später meldet die La Fleche ihre Ankunft in Hofgeismar an und will dann auf dem Wege vom Bahnhofe bis zum Storchschen Hause dem Storch das Versprechen abgenommen haben, sie gegen die Überlassung der 1000 Mk. nun auch wirklich zu Tode pflegen zu wollen. Einige Zeit darauf giebt sie der Ehefrau noch 500 Mark; diese soll ihr dann dieselbe Zusage gemacht haben.

Die Eheleute Storch behaupten, daß das bei ihnen beiden durchaus nicht der Fall gewesen sei. Sie hätten die Tante nur als ihren zeitweiligen Gast aufgenommen und behandelt und ihr auch, ohne irgend einen Widerspruch ihrerseits, ihre Dankbarkeit für die großherzige Schenkung, die sie ihnen mit den 1500 Mark gemacht, ausgesprochen.

Die La Fleche klagt dann, weil sie im Storchschen Hause, statt gute Hege und Pflege auf ihre alten Tage zu finden, habe hungern und frieren müssen; auch sei sie von der Ehefrau Storch, also ihrer eigenen Blutsverwandten, geradezu unwürdig behandelt und schließlich gar auf die Straße gewiesen. Sie fordert von den

Eheleuten, und zwar als Gesamtschuldnern, die Rückzahlung der 1500 Mark, die als gemeinsam empfangenes Darlehn zu betrachten und gemeinsam von ihnen verbraucht seien; anderenfalls wegen Nichteinhaltung der Verpflegungszusage, um die sie das Geld weggegeben habe; oder doch, wenn die Eheleute Storch wirklich als Beschenkte anzusehen wären, wegen Undankbarkeit und grober Verfehlung der Frau, für die auch der Ehemann mitbüßen müsse, gegen sie als Schenkgeberin; oder endlich, weil sie ganz sicher die 1500 Mark ohne jeden Rechtsgrund besäßen.

Müssen die Eheleute Storch, die sich dem Klagbegehren widersetzen, beweisen, daß ihnen das Geld geschenkt sei, oder daß sie es mit Rechtsgrund besäßen? Würde der Ehemann nach gesetzlichem Ehegüterrechte oder dem Rechte der Errungenschaftsgemeinschaft auf Rückgabe der 500 Mark als „Bereicherung“ mithaften?

70.

Beitreibung einer Schuld von einem Nichtschuldner.

Der Krämer Anzius hat eine Darlehnsforderung von 100 Mk. gegen den Ackerbürger Heinrich Kohlmeier und erwirkt dafür gegen dessen Verwandten, den Ackerbürger Hermann Kohlmeier einen Zahlungsbefehl bei dem Amtsgerichte ihres Wohnorts, der dann auch gegen Hermann Rechtskraft gewinnt und beigetrieben wird. Hermann Kohlmeier hatte darum gewußt, daß Heinrich der wahre Schuldner sei, und aus Gleichgültigkeit und weil er glaubte, Anzius würde schließlich seinen Irrtum einsehen und jedenfalls die Summe von ihm nicht zwangsweise einziehen, unterlassen, rechtzeitig beim Gerichte gegen den Zahlungs-

befehl Widerspruch zu erheben. Als er dann doch dem mit der Zwangsvollstreckung beauftragten Gerichtsvollzieher hat zahlen müssen, wünscht er über folgende Punkte Auskunft zu haben.

Kann er Heinrich, für den er, — freiwillig oder nicht, — doch immerhin dessen Schuld bezahlt hat, etwa kraft „nützlicher Geschäftsführung ohne Auftrag“ auf Ersatz des Gezahlten belangen?

Kann er gegen Anzius wegen ungerechtfertigter Bereicherung klagen, wo dieser ihm erklärt, er habe doch nur sein Geld bekommen und deshalb keine Veranlassung, es ihm zurückzuzahlen und dann noch gegen Heinrich Kohlmeier vorzugehen?

Hätte er nur gegen Abtretung des Anspruchs zu zahlen brauchen oder zahlen sollen?

Wie stellt sich die Sache, wenn Anzius den Vornamen Heinr. undeutlich angab, das Gericht Herm. las und schrieb, und Anzius nicht weiter darauf achtete, als er den Antrag auf Vollstreckung des rechtskräftig gewordenen Zahlungsbefehls stellte; wie ferner, wenn sich nur das Gericht bei Aufnahme des Namens in den Zahlungsbefehl irrte?

71.

Unberechtigter Verkauf durch den Masseverwalter.

Der Schreiner Holsterbein hat Konkurs gemacht; nach einem halben Jahre ist dies Verfahren beendet. Holsterbein hat während dieser Zeit gelumpt und sich umhergetrieben; um das Konkursverfahren hat er sich gar nicht gekümmert. Auch seine am Wohnorte zurückgebliebene Familie hat er nur hin und wieder

besucht. Seine Frau hat jedoch die Schreinerei mit Hülfe eines Gesellen weiterbetrieben, bis ihr der Masseverwalter, freilich gegen ihren lebhaften Widerspruch, die Hobelbank verkaufte und ihr nur das übrige, fast wertlose Handwerksgerät beließ. Bald darauf ist Holsterbein mit ihr und den Kindern in eine andere Stadt gezogen und hat hier sein Handwerk fortgesetzt. Neun Jahre später beantragt er beim Amtsgerichte seines früheren Wohnorts die Erteilung des Armenrechts, um gegen den früheren Masseverwalter im Wege des Prozesses vorgehen und ihn auf Herausgabe der Hobelbank oder auf Schadensersatz belangen zu können, weil dieser pflichtwidrig und gegen den von ihm nachträglich genehmigten oder doch offenbar in seiner Vertretung, bezw. nützlichen Geschäftsführung erhobenen Widerspruch seiner Frau ihm die nicht zur Masse gehörige Hobelbank, einen ihm zum Betriebe seines Geschäftes unentbehrlichen und deshalb unpfändbaren Gegenstand, zur Masse gezogen und veräußert habe.[1])

---

[1]) Die hierher gehörigen Bestimmungen lauten folgendermaßen. Civilprozeßordnung § 107: „Wer außer Stande ist, ohne Beeinträchtigung des für ihn und seine Familie notwendigen Unterhalts die Kosten des Prozesses zu bestreiten, hat auf Bewilligung des Armenrechts Anspruch, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung ... nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint.“ — § 715 (in seiner bisherigen Fassung!): „Folgende Sachen sind der Pfändung nicht unterworfen: — — — 4) bei Künstlern, Handwerkern, Hand- und Fabrikarbeitern ... die zur persönlichen Ausübung des Berufs unentbehrlichen Gegenstände; —“. Konkursordnung § 1: „Das Konkursverfahren umfaßt das gesamte, einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Gemeinschuldners, welches ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört.“ — § 74: „Der Verwalter hat die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters anzuwenden.“ — § 107: „Nach der Eröffnung des Verfahrens hat der Verwalter das gesamte zur Konkursmasse gehörige Vermögen sofort in Besitz und Verwaltung zu nehmen und dasselbe zu verwerten.“

Der Verwalter habe außerdem die Hobelbank durch eine vorgeschobene Person für sich selbst kaufen lassen; der Verkauf sei deshalb, im Grunde genommen, gar nicht gültig und verpflichte ihn zur Herausgabe der Bank oder doch ihres Wertes nebst allem seit den letzten neun Jahren davon gezogenen Nutzen. Daß dem Verwalter seinerzeit die letzte Gläubigerversammlung im Konkursverfahren wegen der Masseverwaltung Entlastung ertheilt habe, könne sein, des Klägers Recht natürlich nicht im mindesten berühren.

Ist bei diesem angeblichen Sachverhalte das Armenrecht zu erteilen?

72.

Verletzung durch Tiere. Schuld eines Kindes.

Der mit zwei Pferden bespannte Kohlenwagen des Kohlenhändlers R. steht an einem Sommernachmittag vor einem Hause, wohin er Kohlen gebracht hat. Der Fahrbursch ist hinten auf dem Wagen beschäftigt, die letzten Kohlen hinabzukehren, als eins der Pferde, das von einer Bremse geplagt wird, mit dem Hinterfuß austritt und dabei den sechsjährigen Adolf Schmidt trifft, der sich unbemerkt von dem Fahrburschen an den Wagen herangemacht hat, um die liegengebliebenen Kohlen aufzulesen und nach Hause zu bringen. Er erleidet eine Verletzung, die ihn 14 Tage lang an das Bett fesselt. Seine Mutter, die Wittwe des Tagelöhners Schmidt verlangt von R. nicht nur Ersatz der aufgewandten Arzt- und Apothekerkosten, sondern auch Schmerzensgeld für ihren Sohn. Als R. sich darauf nicht einlassen will, klagt sie gegen ihn im eigenen Namen und als Gewalthaberin ihres Sohnes.

R. wendet ein, weder ihn, noch seinen Fahrburschen treffe irgend ein Verschulden, der Unfall sei allein durch den Leichtsinn des Jungen und die mangelhafte Beaufsichtigung seitens der Mutter verursacht worden. Arzt- und Apothekerkosten habe übrigens der Verletzte gar nicht aufgewendet, sondern seine Mutter für ihn kraft ihrer Unterhaltspflicht. Da er — der Beklagte — zu der Mutter aber in keinem Schuldverhältnis stehe, so könne diese auch gegen ihn keinen Anspruch erheben. Jedenfalls sei endlich der Anspruch nicht gegen ihn, sondern nur gegen seinen Fahrburschen begründet, der die Aufsicht über die Pferde auch geführt habe.

Die Wittwe Schmidt wendet ein, auf ein Verschulden des Beklagten oder seines Burschen käme es nicht an, der Beklagte hafte kraft des Gesetzes für allen Schaden, den seine Tiere anrichteten. Wenn nun auch diese Haftung unter Umständen durch ein Verschulden des Verletzten aufgehoben würde, so könne man bei einem sechsjährigen Kinde doch überhaupt noch von keiner Schuld sprechen, wie dies auch der § 828 des BGB. zeige. Allerdings schließe die Bestimmung ihren Wortlaut nach nur die Verantwortlichkeit für einen von dem Kinde angerichteten Schaden aus. Es müsse aber doch daraus geschlossen werden, daß der Gesetzgeber einem solchen Kind seine Handlungen überhaupt nicht zugerechnet wissen wolle. Einer Vernachlässigung der Aufsichtspflicht könne man ihr nicht vorwerfen, sie sei genötigt als Witwe ihrem Erwerb nachzugehen, um für sich und ihre Kinder zu sorgen, und wenn sie ihren Sohn sogar angewiesen habe, auf der Straße liegen gebliebene Kohlen aufzulesen, so thäte ihr Sohn damit nur, was auch andere Kinder seines Standes allgemein pflegten. Übrigens entzöge eine Schuld, die sie träfe, nicht ihrem Kind, dem Verletzten, seinen Anspruch aus der Verletzung. Die Arzt- und Apothekerkosten habe sie nicht kraft ihrer gesetzlichen Unterhaltspflicht aufgewendet, auf die es hier nach § 843 Abs. 4 BGB.

überhaupt gar nicht ankomme, sondern in der Absicht, für diese ihr vermöge der Sorge für die Person des Kindes obliegenden Aufwendungen nach § 1648 BGB. Ersatz zu verlangen. — Was endlich die Haftung des Fahrburschen anlange, so möge dieser wohl als Leiter des Gespanns kraft seiner vertragsmäßigen übernommenen Aufsichtspflicht ihr ebenfalls haftbar sein; die Haftung des Beklagten werde dadurch nicht ausgeschlossen.

Ist dem Anspruch der Wittwe Schmidt stattzugeben?

73.

Verletzung durch Tiere.

Der Telegraphenbote Kilian kömmt nachts in den Garten des Villenbesitzers Brill, um, entsprechend seiner Dienstpflicht eine Drahtnachricht an diesen auszuhändigen. Auf sein wiederholtes, erst leises, dann heftiges Schellen springt der Hofhund Brills herbei und zerfleischt den ahnungs- und wehrlosen Kilian derart, daß dieser lebenslänglich arbeitsunfähig und kränkelnd bleibt. Er fordert nunmehr für sich und die auf seine Unterstützung angewiesene alte Mutter von Brill eine lebenslängliche Rente von 750 M., außerdem 1000 Mark Schmerzensgeld.

Brill erwidert, er habe die Aufsicht über die Dogge seinem Reitknecht Pampel übertragen; dieser habe sie am betreffenden Abend auch angebunden. Später müsse von einem Unbekannten der Strick, wie dessen beide Stücke gezeigt hätten, durchgeschnitten und dadurch das Unglück herbeigeführt sein. Da Pampel also alles gethan habe, was man an Vorsicht erwarten könne, so sei dieser und damit aber selbstredend auch er selbst als Auftraggeber

von jeder Schadensersatzpflicht frei; § 833 des BGB. sei aus § 834 einschränkend auszulegen. Dies sei auch durchaus billig, da der Herr eines Tieres sonst dem blinden Zufalle preisgegeben sei. Außerdem könne bei derartigem nächtlichen Eindringen in das Besitztum eines andern niemand Schutz vor dem zur Bewachung unentbehrlichen Hunde verlangen; Kilian aber habe mindestens durch sein allzuheftiges Läuten den Argwohn des Hundes erregt und dadurch den Unfall selbst herbeigeführt. — Wie würde die Haftung eines Hundebesitzers zu beurteilen sein, wenn der Hund einem Bettler die Hose zerreißt, der trotz der Warnung an der Pforte: „Betteln und Hausieren verboten“, den Garten betreten hätte?

74.

Tötung eines Tauben durch eine Straßenbahn.

Die Dampfstraßenbahn zu C. hatte das Unglück, eines Tages den neunzehnjährigen Karl Stichling, einen völlig tauben, auch geistig zurückgebliebenen Menschen, tötlich zu verletzen, als er, aller Warnungszeichen ungeachtet, plötzlich vor eine ihrer in der Fahrt begriffenen Lokomotiven geriet. Sein Vater, der Schneider Stichling, fordert von ihr nach Artikel 42 des Einführungsgesetzes zum BGB. die Kosten des Heilungsversuches und der Beerdigung des Sohnes als dessen alleiniger Erbe. Die Bahnverwaltung aber glaubt, nach dem im übrigen maßgeblichen § 1 des Haftpflichtgesetzes [1]) zu solcher Erstattung nicht verpflichtet zu

---

[1]) Er lautet: „Wenn bei dem Betriebe einer Eisenbahn ein Mensch getötet oder körperlich verletzt wird, so haftet der Betriebsunternehmer für den dadurch entstandenen Schaden, sofern er nicht beweist, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder durch eigenes Verschulden des Getöteten oder Verletzten verursacht ist.“

sein. Denn in erster Linie liege gar kein Unfall vor, der „bei dem Betriebe“ erfolgt sei; der Betrieb als solcher stehe in gar keinem Zusammenhange damit, sei vielmehr in vorsichtigster Weise und durchaus ordnungsmäßig geleitet. Es handle sich offenbar nur um ein zufälliges Ereignis, etwa, wie wenn ein Wahnsinniger sich mit Absicht auf die Schienen gestürzt hätte, wofür doch unmöglich der Unternehmer haftbar gemacht werden könne. Man könne deshalb auch von der Einwirkung „höherer Gewalt“ sprechen, da ja ein trotz aller Vorsicht des Maschinisten unabwendbares Ereignis zu der tötlichen Verletzung Veranlassung gegeben habe. Treffe dies alles aber nicht zu; handele es sich nicht um eine willenlos auf die Schienen geratene Person, so sei ein „eigenes Verschulden“ seines Sohnes im Spiel, und deshalb der Anspruch aus § 1 des Haftpflichtgesetzes ausgeschlossen. Jedenfalls sei dann auch der Grundsatz des § 254, Abs. 1 im BGB. anzuwenden; auch könne und müsse schließlich gegen den Vater aus dem Gesichtspunkte des § 832 dort aufgerechnet werden, da er zweifellos seiner Aufsichtspflicht nicht genügt habe, wenn er den Sohn ohne Begleitung auf einer Straße gehen ließ, wo die Fahrten der Dampfbahn stattfänden.

Stichling bestreitet diese sämtlichen Ausführungen, insbesondere die Anwendbarkeit des § 254, Abs. 1 im BGB., da dieser nur bei „Verschulden“ in Betracht gezogen werden könne und dürfe, und hier eine Haftung des Betriebsunternehmers ohne Verschulden vom Gesetzgeber gewollt sei. Jene lasse sich auch, wie Gegnerin beiläufig bemerkt habe, nicht aus Artikel 32 Satz 2 im Einführungsgesetze zum BGB. ableiten. Von einem eigenen Verschulden seines Sohnes könne aber nicht die Rede sein; seine Handlungen dürften in solchem Falle entsprechend dem § 828, Abs. 2 im BGB. ihm nicht zur Last gerechnet werden: als Stocktauber müsse er, im wahren Sinne des Gesetzes, dem dort ge-

nannten „Taubstummen“ durchaus gleichgestellt werden. Denn gerade die Taubheit, nicht das Vorhandensein oder der Mangel des Sprechvermögens, machte ihn nicht verantwortlich. Eine Vernachlässigung der Aufsicht über seinen Sohn fiele ihm aber nicht zur Last; er könne ihm keinen ständigen Begleiter auf der Straße stellen, noch weniger ihn selbst begleiten, da er auf seiner Hände Arbeit angewiesen sei. Auch habe sich sein Sohn ja seit seiner Kindheit auf jener Straße bewegt, ohne daß das Geringste passiert sei: irgend ein besonderer unglücklicher Umstand müsse also bei dem nun doch eingetretenen Unfalle mitgesprochen haben. Eine Aufrechnung gegen ihn seitens der Bahnverwaltung sei aber nicht zulässig, da es sich um einen Anspruch seines Sohnes und eine etwaige eigene Schuld von ihm, dem Vater, handele; auch deshalb nicht, weil ja § 832 voraussetze, daß der Bahnverwaltung ein Schaden zugefügt sei, während hier ja gerade ein durch sie selbst angerichteter Schaden ersetzt verlangt werde.

75.

Fahrlässige Körperverletzung. — Schadensbegleichung durch eine Unfallversicherung.

Der Kläger, Steuerinspektor Düsterdieck, ist an einem Wintertage auf seinem dienstlichen Gange zur Branntweinbrennerei des Landwirts Brauns auf Glatteis gestürzt, das sich auf einem Wege gebildet hatte, der als vielfach benutzter, aber nicht etwa öffentlicher Abkürzeweg durch den Garten der Brauns'schen Verpächter, der Wolffschen Erben, führt. Düsterdieck ist infolge des Sturzes schwer und auf lange Zeit erkrankt. Er behauptet,

daß Abwässer der Brennerei aus der Gosse, die sie unter jenem Wege her abzuleiten habe, wegen deren Verstopfung übergetreten, den Weg überschwemmt und dann darauf gefroren seien; Brauns habe für die richtige Ableitung zu sorgen und hätte, da ihm die Benutzung des Weges durch ihn, den Kläger, und durch manche andere Leute bekannt gewesen wäre; er auch des öfteren ihn dazu ermahnt hätte, Asche streuen zu lassen, dies nicht verabsäumen dürfen. Brauns müsse ihm jetzt wegen fahrlässiger Körperverletzung für allen ihm erwachsenen Schaden aufkommen.

Brauns leugnet jede Verpflichtung dazu. Für einen Weg auf fremdem Eigentum, der ihm nicht mit verpachtet sei, brauche er gewiß nicht zu sorgen; auch habe niemand ein Recht dort zu gehen. Da Kläger ja gewußt habe, daß sich dort leicht Glatteis bilde, so hätte er um so mehr von dort fern bleiben müssen. Er habe es außerdem bei dem hellen Tageslichte deutlich wahrnehmen können. Obendrein sei von einer Verschuldung irgend welcher Art seinerseits nicht die Rede, da er, der Beklagte, an jenem Tage verreist gewesen sei. Endlich sei ein Schaden seinem Gegner garnicht erwachsen; im Gegenteil, aus einer Unfallversicherung habe er täglich 20 Mark Entschädigung während seiner Krankheit erhalten und daneben doch auch noch seinen Gehalt weiterbezogen.

Düsterdieck bestreitet letzteres nicht, hält es aber für unerheblich, da er sich das Anrecht auf die Zahlungen der Unfallversicherungsgesellschaft durch jahrelange Beiträge an sie mühsam erworben habe. Er bezieht sich zur Begründung seines Anspruchs auf den der Handlung des Beklagten offenbar ähnlichen Fall, den das Strafgesetz im § 366 Nr. 8 unter Strafe gestellt habe: es werde bestraft „wer . . . nach Orten hinaus, wo Menschen zu verkehren pflegen, . . . Sachen auf eine Weise ausgießt oder auswirft, daß dadurch jemand beschädigt . . . werden“ könne. Träte hier sogar Bestrafung ein, so müsse ein Mann, der aus Unvor-

sichtigkeit derartig seine Mitmenschen gefährde, wie Brauns, doch sicher auch schadensersatzpflichtig sein.

Welchen „Schaden" könnte Düsterdieck außer seinen Auslagen für Arzt und Apotheker an und für sich ersetzt fordern?

76.

Sachbeschädigung und Abfindung eines Nichteigentümers.

Der Tuch- und Kleiderhändler Spier in dem Kreisstädtchen Burgdorf erhielt von einem der dortigen „Honoratioren", dem neu eingezogenen Superintendenten und ersten Pfarrer Wesemann Bestellung auf einen Anzug von Stoff, der in seinem Laden ausgesucht wurde. Da er jedoch in diesem Falle die Anfertigung seinem eigenen Zuschneider nicht anzuvertrauen wagte, wandte er sich an seinen Schwager Kugelmann, der in der benachbarten Residenz ein gleiches „Konfektionsgeschäft" führte, und bat ihn, seinen Zuschneider, den selbständigen Schneidermeister Bourgeois, nach Burgdorf zu senden, um dort dem Herrn Superintendenten das Maß zu nehmen. Kugelmann kam diesem Wunsche nach; ließ Bourgeois jedoch in dem Glauben, es handele sich, wie gewöhnlich, um eine ihm von Kugelmann übertragene Arbeit. Auch die Zusendung des Stoffes von Burgdorf aus, die ohne Begleitschreiben und Absenderangabe erfolgte, konnte diesen über die wahre Sachlage nicht aufklären. Bei der Anfertigung des Rockes verschnitt dann aber ein Gehülfe des Bourgeois den Stoff derart, daß der Anzug an den Besteller Wesemann nicht lieferbar war.

Kugelmann gerät inzwischen in Konkurs, und Bourgeois

macht gegen ihn eine erhebliche Summe aus Arbeitsverdienste geltend; der Masseverwalter aber, der von dem Verunglücken des Rockes gehört hatte, — ohne genauer über die Sachlage in Kenntnis zu sein, — rechnet zu einem Teile mit der Schadensersatzforderung für den zerschnittenen Stoff auf und überläßt dagegen den daraus gefertigten Rock dem Bourgeois. Dieser hat dann später den Rock mit Vorteil verkaufen können.

Plötzlich stellt nun Spier an ihn das Ansinnen, ihm das Tuch als sein niemals aufgegebenes Eigentum zurückzugeben; sei es inzwischen zerschnitten, so hafte er aus § 823, Abs. 1 des BGB. auf Schadensersatz oder doch, wenn er ihn zu einem Rocke umgearbeitet habe, auf die ihm dadurch zugegangene Bereicherung.

Bourgeois erwidert ihm, er höre überhaupt zum erstenmale in seinem Leben von Spier und sei über dessen Verlangen, da er sich mit seinem Auftraggeber oder dessen Konkursmasse längst abgefunden habe, im höchsten Grade erstaunt. Eine Sachbeschädigung falle ihm überhaupt nicht zur Last, da er das Tuch in gutem Glauben an das Verfügungsrecht Kugelmanns darüber verarbeitet habe; und diese Verarbeitung habe er für Kugelmann vorgenommen, diesem somit an dem Rocke Eigentum erworben und solches endlich seinerseits aus der Konkursmasse käuflich erworben.

Spier hält dies nach § 951, Abs. 2 des BGB. für nicht durchschlagend; Bourgeois habe den Stoff zuschneiden, aber nicht verschneiden dürfen, hafte auch nach § 831 für seinen Gesellen und ihm als Eigentümer und Besitzer der Sache, einerlei, ob er ihn gekannt habe oder nicht. Bourgeois meint noch, von einem Besitze des Stoffes bei ihm könnte Spier doch unmöglich reden; verständigerweise könne er doch nur für Kugelmann den Besitz ausgeübt haben.

77.

Besitzklage bei einer Grenzstreitigkeit.

Die Wittwe Wiederhold und der Ackermann Bernhard sind an einer Stelle der Feldflur Grundstücksnachbarn; die Grenzen sind dort aber derart unkenntlich geworden, daß sie nur durch eine sehr umständliche und kostspielige Katastermessung wieder hergestellt werden könnten.

Die Wiederhold behauptet, ihr Nachbar habe sich an einem Teilstreifen ihres Grund und Bodens, in dessen Besitz sie sich jedenfalls befunden habe, durch heimliches Abackern, das sein Sohn vorgenommen habe, den Besitz angemaßt; sie fordere deshalb Schutz in ihrem Besitzstande und Schadensersatz.

Der Beklagte Bernhard behauptet dagegen, einmal sei er für seinen allerdings zu seinem Hausstande gehörigen, aber längst volljährigen Sohn überhaupt nicht verantwortlich; sodann aber habe dieser gerade, soviel er von ihm erfahren habe, im letzten Herbste den väterlichen Besitzstand durch Wiederheranpflügen von drei Furchen, die die Wiederhold einige Tage vorher unberechtigter Weise ihm ab- und zu ihrem Lande hinzugepflügt habe, gewahrt. Auf keinen Fall sei diese, wie sie meine, je in berechtigtem Besitze des Ackerstreifens gewesen.

Klägerin leugnet das und will auch ihrerseits nur Besitzschutz ausgeübt haben.

Welche Klage hätte sie verständigerweise gegen Bernhard anstellen sollen? Behauptet sie Entziehung des Besitzes oder nur Störung? Was muß Bernhard thun, um selbst eine Anerkennung seines angeblichen Besitzstandes zu erzielen? Was ist zu erkennen, wenn die Zeugen ein Jahre lang fortgesetztes gegenseitiges Abackern bekunden?

78.

Besitzstörung durch Verhinderung des Wasserablaufs.

Die Bauern Clobes und Kabbelich sind Grundstücksnachbarn; Kabbelich der Unterlieger. Dieser läßt einen alten, an der Grenze auf seinem Eigentum herlaufenden (künstlichen) Graben, der von jeher in den nahen Fluß das Wasser von dem benachbarten Acker- und Gebäudegrundstück des Clobes mit ableitete, in seinem oberen Teile versanden; und an dem unteren Teile läßt er Erde auf der ihm zugekehrten Seite aufschütten. Dadurch tritt oben das zufließende Wasser auf beiden Seiten des Grabens über und durchnäßt das Grundstück des Clobes derart, daß er dessen Fruchtertrag gefährdet sieht; weiter unten aber wird das Wasser, bei stärkerem Zufluße wenigstens, durch den Erddamm ganz auf das Clobessche Eigentum hinübergedrängt und droht die dort angelegte neue Rieselwiese zu versauern. Clobes klagt wegen Eigentumsstörung; Kabbelich erwidert, es bestehe für ihn keine Pflicht, auf seinem Grund und Boden den Bau eines Dammes zu Gunsten des Nachbars zu unterlassen oder gar einen ihm allein gehörigen Graben für ihn auszuräumen. Und wenn der Gegner sich zu seinem Schutze etwa auf § 907 des BGB. berufen wolle, so sei, — abgesehen davon, daß eine Erderhöhung keine „Anlage“ sei, — zu bemerken, daß das ganze „Wasserrecht“ durch Artikel 65 des Einführungsgesetzes zum BGB. dessen Herrschaft entzogen wäre. Wie begründet Clobes seinen Anspruch am zweckmäßigsten; und wie, wenn statt seiner sein Pächter klagen wollte?

79.

Eigentumserwerb. Genehmigung.

Der Bauunternehmer Wild will nach Beendigung der von ihm übernommenen Erdarbeiten an einem Eisenbahnbau eine Anzahl der dazu benutzten Geräte, wie Karren, Hacken und dergl. verkaufen, und erteilt seinem Schachtmeister Arnold Auftrag, sich nach Kauflustigen umzusehen. Nach einigen Wochen, in denen sich kein Käufer gefunden hat, trifft er den Handelsmann Katz und sagt diesem im Laufe des Gesprächs: „Wenn Sie gelegentlich jemand finden, der die Sachen nehmen will, so wäre es mir lieb. Für 200 Mk. lasse ich jedem den ganzen Kram."

Wenige Tage darauf — am 7. Oktober — schreibt ihm Arnold, der bei jenem Gespräch zugegen war: der Obersteiger Glück von der Grube Hoffnung habe ihm heute Vormittag 190 Mark für die Geräte geboten; vorbehaltlich der Genehmigung Wilds habe er sie ihm zu diesem Preis überlassen und gleich auf dem Bahnhof in S., wo sie neben der Straße unverwahrt lagern, übergeben.

Wild schreibt sofort — am 8. Oktober — zurück, er sei mit dem Verkauf einverstanden.

Als Glück am 10. Oktober die Sachen von dem Lagerplatz abholen will, sind sie weg, und er erfährt, daß der Gutsbesitzer Schramm sie Tags zuvor hat wegbringen lassen. Diesem hat, wie sich herausstellt, Katz am 8. Oktober, ebenfalls im Namen Wilds die Geräte für 200 Mark verkauft und auf Grund der Ermächtigung des Katz hat Schramm sie noch an demselben Tag abgeholt.

Glück will jetzt gegen Schramm auf Herausgabe der Sachen klagen. Beide drohen im Fall eines ihnen ungünstigen Ausgangs

des Rechtstreits dem Wild mit Schadensansprüchen. Glück will außerdem den Werkmeister, Schramm den Katz für seinen Schaden verantwortlich machen. Glück und Katz haben jeder von seinem Käufer, den Preis empfangen und an Wild eingesandt. Daß die Geräte dem Wild gehörten, wußten Glück sowohl wie Schramm.

Wer ist Eigentümer geworden? Wie steht es mit den Schadensersatzansprüchen? Gesetzt den Fall, Katz wäre seinem Käufer zum Schadensersatz verpflichtet, auf welcher Grundlage wäre dieser zu berechnen?

80.

Eigentumserwerb an einen Schuldschein.

Der Maler Rote hat von der Sommerfrische aus seinen Freund, den Antiquitätenhändler Braun um ein Darlehn von 500 Mark gebeten, die ihm dieser auch ohne Zögern zusendet mit der Bitte um Empfangsanzeige. Er erhält einige Tage danach ein Blatt, auf dem in altertümlicher Sprache und Schrift Rote sich zum Empfang „des ihm geborgten Sümmleins von 500 Mark" bekennt. Das Blatt ist mit Kopf- und Randleisten, Miniaturen und sonstigen Verzierungen von der Hand des Künstlers ausgeschmückt. Braun ist hocherfreut darüber und fügt es seiner Sammlung von Kunstblättern zu.

Nach einiger Zeit gerät er in Verlegenheit; um sich Luft zu machen, überträgt er mit andern Außenständen auch die Forderung an Rote und zwar diese gegen 75 % des Nennwerts an den Agenten Koch, behält sich aber den Rückerwerb innerhalb sechs Monaten vor. — Noch vor Ablauf der Frist bricht jedoch über sein Ver-

mögen der Konkurs aus. Bei der Inventarerrichtung wird auch jenes Blatt gefunden und Koch erfährt davon. Er verlangt jetzt von dem Konkursverwalter dieses Blatt, weil es ein Schuldschein über die ihm abgetretene Forderung sei, und das Eigentum daran ihm als dem jetzigen Gläubiger zustehe.

Der Konkursverwalter verweigert aber die Herausgabe. Denn er will das Blatt, das nach Angabe eines Sachverständigen einen nicht unbedeutenden Wert hat, für die Masse verwerten, zumal da Rote inzwischen verstorben ist. Durch die bloße Abtretung der Forderung sei Koch auch nicht Eigentümer des Blattes geworden, sondern dazu hätte es der Übergabe bedurft. Überhaupt sei das Blatt kein Schuldschein, sondern ein Empfangsbekenntnis, eine Quittung. Jedenfalls könnten die Ansprüche Kochs höchstens obligatorische sein, die er als Konkursgläubiger geltend machen möge.

Koch meint, auch wenn das Blatt nur eine Quittung sei, müsse es ihm aus der Masse ausgehändigt werden, weil es ihm zum Beweise seiner Forderung diene.

Wem gebührt das Blatt?

81.

Bienenflug.

Der Gutsbesitzer Hollberg hat hart an der Grenze seines Parkes, der an das Ackerland des Bauern Watze Menen stößt, einen Bienenzaun aufgestellt. Menen fürchtet, bei Bestellung und Aberntung seines Landes durch die Bienen belästigt zu werden, und stellt an Hollberg das Verlangen, diese Anlage zu beseitigen, da sich mit Sicherheit voraus sehen lasse, daß ihre Benutzung eine

unzulässige Einwirkung auf sein Grundstück zur Folge haben werde, die er sich nicht gefallen zu lassen brauche. Hollberg ist diesem Begehren seines Nachbars bislang nicht nachgekommen; als dann aber eines Tages Menen mit zwei Pferden sein Land pflügt, stürzen schwärmende Bienen über diese her und stechen sie tot. Menen selber rettet sich vor den Stichen der wütenden Tiere nur mit knapper Not.

Gegen seine Schadensersatzklage wendet Hollberg ein, er habe den betreffenden Schwarm Bienen überhaupt nicht mehr im Sinne des § 833 im BGB. „gehalten"; dieser sei vielmehr Mangels einer Verfolgung seinerseits bereits herrenlos gewesen, und er daher für etwa dadurch angerichteten Schaden außer Verantwortung.

Menen will das nicht gelten lassen und entgegnet, jedenfalls sei Hollberg schuld an dem ganzen Unheil, da er auf das an ihn gerichtete Verlangen den Stand des Mutterstockes nicht verändert habe. Er hafte deshalb jedenfalls aus § 823, Abs. 2 a. a. O., da er gegen ein den Schutz des Menen bezweckendes Gesetz verstoßen habe, oder ihm doch eine nach Absatz 1 dort verantwortlich machende Fahrlässigkeit zur Last fiele. So habe auch das Reichsgericht (Civilentscheidungen Bd. XII, S. 174) gelegentlich gesagt: „Der Bienenhalter, welcher seine Bienen frei fliegen läßt, macht sich hierdurch für den Gebrauch, welchen die Bienen ihrem Instinkte gemäß von der ihnen gegebenen Freiheit machen, als eine von ihm vorauszusehende und deshalb ihm anzurechnende Folge seiner Handlungsweise verantwortlich, ganz ebenso wie demjenigen, welcher auf seinem Grundstücke Rauch aufsteigen läßt, dessen durch den Luftzug bewirktes Eindringen in ein fremdes Grundstück als eine von ihm selbst vorgenommene Immission anzurechnen ist." —

Gesetzt, daß Menen später sein Land verkauft hätte, und eine Wachsbleiche darauf errichtet wäre: könnte deren Besitzer nach

§§ 906 und 907 im BGB. gegen das „Halten" des Bienenstandes in seiner Nähe vorgehen? Hollberg beruft sich ihm gegenüber darauf, daß nur die besondere Art der Benützung jenes Grundstücks, die die Bienen zu Räubereien an dem bleichendem Wachse verlockte, Ursache der allerdings wesentlichen Beeinträchtigung sei.

Könnte sich ein solcher Wachsbleicher über Zuführung von Ruß, die ihm die Bleiche des Wachses erheblich erschwert, beklagen, wenn er seine Anlagen in der Nähe einer Fabrikstadt errichtet?

82.

Ausschließung eines Grundstückeigentümers durch Aufgebot.

Für den Bauer Kersten in Diemerode ist im Grundbuch von Eltmannsee eine kleine Waldwiese eingetragen. Kersten hat diese Wiese vor langen Jahren einem seiner Arbeiter, dem Tagelöhner Stein aus Eltmannsee, ohne förmlichen Vertrag zur unentgeltlichen Benutzung überlassen, weil sie von seinem übrigen, in der Gemarkung Diemerode belegenen Gute zu entfernt war. Stein hat daraufhin die Wiese stets als geschenkt betrachtet, die Steuern dafür entrichtet, und auch nach dem Tod des Kersten, als er für dessen Erben nicht weiter arbeitete, die Wiese weiter behalten. Sein Sohn, der sie nach seinem Tod weiter genutzt hat, beantragt, auf Grund einer Bescheinigung des Bürgermeisters von Eltmannsee, daß Stein und dessen Vater das Stück seit über 30 Jahren im Eigenbesitz gehabt hätten, und auf Grund eines Auszugs aus dem Sterberegister von Dieme-

rode über den Tod des Kersten, das Aufgebot zur Ausschließung des Kersten als Eigentümers der Wiese.

Das Aufgebot wird erlassen und, nachdem niemand Ansprüche angemeldet hat, auch demnächst das Ausschlußurteil.

Nach Erlaß des Ausschlußurteils haben die Erben des Kersten, die von dem Verfahren keine Kenntnis erhalten haben, die Wiese an den Bauern Marth in Eltmannsee verkauft und sie ihm auch unter Vorlegung eines Erbscheins über ihre Erbberechtigung (§§ 36 und 41 der Grundbuchordnung) vor dem Grundbuchamt aufgelassen. Als Stein mit der Ausfertigung des Ausschlußurteils vor dem Grundbuchbeamten erscheint, um seine Eintragung als Eigentümer der Wiese zu beantragen, erfährt er dies. Inzwischen hat sich auch Marth, der von den Aufgebotsverfahren und dem Besitz des Stein an der Wiese nichts weiß, in den Besitz derselben gesetzt.

Stein will jetzt klagen, sein Anwalt weiß aber nicht, gegen wen er die Klage richten soll. Die Besitzklage, die ihm zunächst einfällt, will er nicht anstrengen, weil Stein einen doppelten Prozeß vermeiden möchte. Weil aber Marth erst nach der Erlassung des Ausschlußurteils als Eigentümer eingetragen worden sei, wirke, so meint der Anwalt, dieses Urteil auch gegen ihn. Dies folge aus § 927 Abs. 3 BGB. als argumentum e contrario. Er glaubt deshalb seine Klage gegen Marth auf das Ausschlußurteil stützen zu können. — Der Anwalt des Marth, dem er dies auseinandersetzt, will sich aber davon nicht überzeugen lassen. Sein Auftraggeber Marth habe im guten Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs die Auflassung entgegengenommen, also durch die daraufhin erfolgte Eintragung das Eigentum erworben, während Stein noch nicht Eigentümer geworden sei, sondern nach § 927 Abs. 2 BGB. dazu erst noch der Eintragung bedurft hätte, die aber nicht erfolgt sei.

Aber auch die Kerstenschen Erben wollen von einer Entschädigung des Stein, die dessen Anwalt verlangt, nichts wissen. Sie hätten bei dem Verkauf der Wiese nur ihr gutes Recht gewahrt, nicht sie seien auf Kosten des Stein um das Kaufgeld für die Wiese bereichert, sondern umgekehrt würde Stein auf ihre Kosten um den Wert der Wiese ungerechtfertigt bereichert sein, wenn diese durch seine Eintragung im Grundbuch in sein Eigentum übergegangen wäre. Weil sie von dem Aufgebotsverfahren und dem Ausschlußurteil bei der Auflassung nichts gewußt hätten, träfe sie überhaupt kein Vorwurf, weder der der vorsätzlichen noch der fahrlässigen Verletzung eines fremden Rechts, sie seien also auch nicht zum Schadensersatz verpflichtet.

Gegen wen soll Stein klagen und worauf? Wie stände es, wenn bei der Auflassung die Kerstenschen Erben, und wie wenn Marth von dem Ausschlußurteil Kenntnis gehabt hätte? Wie ist das Recht des Stein an dem Grundstück in der Zwischenzeit von der Erlassung des Ausschlußurteils an bis zu seiner Eintragung als Eigentümer (wenn diese erfolgt wäre) aufzufassen?

83.

Klage eines nichteingetragenen Grundeigentümers.

Der Landwirt Lahme klagt gegen den Gutsbesitzer Steinhardt als den Eigentümer eines Wiesengrundstücks, das für des Klägers Holzabfuhren aus dessen benachbartem Walde mit einer Überfahrtgerechtigkeit belastet sein soll, weil Steinhardt ihm das Fahren durch Steine und Holzstämme, die er ihm in den Weg gelegt, unmöglich mache. Steinhardt bestreitet den Anspruch des

Gegners auch deshalb, weil Lahme gar nicht grundbuchmäßiger Eigentümer des angeblich herrschenden Grundstücks, jener Waldparzelle, sei. Vielmehr sei die Gemeinde ihres beiderseitigen Wohnorts bei Anlegung des Grundbuchs für das Waldstück als dessen Eigentümer eingetragen und die hieraus abzuleitende „Vermutung“ für deren Eigentum müsse gegen den Kläger derart durchschlagen, daß er selbst durch den Nachweis eines früheren Eigentumserwerbes, — durch ein vor der Grundbuchanlegung zu seinen Gunsten ergangenes Zuschlagsurteil — seine Berechtigung, für das Waldgrundstück eine angeblich ihm zustehende Grundgerechtigkeit geltend zu machen, nicht darzuthun vermöge.

Wie hat sich das angegangene Gericht zu diesem Einwande zu stellen?

84.

Fund und Auskunftserteilung.

Ein Radfahrer verliert, während er in schneller Fahrt eine Landstraße entlang fährt, beim Herausziehen seines Taschentuchs sein Portemonnaie, das er mit dem Taschentuch in derselben Tasche aufbewahrt. Ein an dieser Stelle gerade arbeitender Steinklopfer bemerkt es und nimmt das Portemonnaie auf. Dem Radfahrer ist es in dem Augenblick so vorgekommen, als ob ihm etwas entfallen sei, aber ehe er sich im Weiterfahren davon überzeugt hat, was ihm fehlt, und ehe er sein Rad zum Stehen bringt, ist er eine ziemliche Strecke von dem Punkt entfernt. Er springt ab, wendet um und sieht den Arbeiter dastehen, wie er gerade in das Portemonnaie hineinblickt. Auf seinen Zuruf bringt ihm der Arbeiter das Portemonnaie und erhält von dem Radfahrer eine Mark.

Am Abend, als der Arbeiter im Wirtshaus den Vorfall erzählt und dabei mitteilt, er habe im Geldbeutel mehrere Goldstücke und auch Papiergeld gesehen, wird er ausgelacht, daß er sich mit einer Mark begnügt und nicht seinen Finderlohn gefordert habe. Er ermittelt durch die ihm im Gedächtnis gebliebene Nummer des Rades den Namen des Fahrers und verlangt von ihm den gesetzlichen Finderlohn. Der will ihm aber nichts geben. Er habe, meint er, das Portemonnaie noch gar nicht verloren gehabt, denn in dem Augenblick, wo es ihm entfallen sei, habe er dies bemerkt und sei sofort umgekehrt, um es aufzuheben. Weil er nun genau gewußt habe, wo es liegen müsse, habe er die thatsächliche Gewalt darüber gar nicht verloren gehabt. Umgekehrt würde sich vielmehr der Arbeiter der verbotenen Eigenmacht schuldig gemacht haben, wenn er ihm auf seine Aufforderung das Portemonnaie nicht sofort zurückgegeben hätte. — Außerdem habe der Finder durch Hingabe des Portemonnaies und Annahme der ihm gebotenen Mark auf weiteren Finderlohn verzichtet.

Der Arbeiter kennt den Inhalt des Portemonnaies nicht genau, er möchte bei seinem Anspruch nicht zu tief, auf der andern Seite aber auch, aus Furcht, mit einem Teil der Kosten des Rechtsstreits belastet zu werden, nicht zu hoch greifen. In sinngemäßer Anwendung des § 260 BGB. will er deshalb den Radfahrer zunächst darauf verklagen, daß dieser den Inhalt des Portemonnaies angebe und eidlich erhärte.

Was ist von seinen Absichten zu halten?

85.

Vorweisung von Sachen.

Der Zimmermeister Fricke hat dem Postsekretär Pinkenburg ein Haus gebaut. Dabei war die Abrede getroffen, daß für ein gewisses Maß der zu verwendenden Balken eine bestimmte Einsatzsumme gezahlt werde. Als Fricke die von ihm berechneten Summen einklagt, bestreitet Pinkenburg, daß die Balken der verschiedenen Stockwerke die angesetzte Länge wirklich gehabt hätten. Eine Feststellung läßt sich jedoch in dem von ihm und seinen Mietern bereits bezogenen Gebäude nur dann treffen, wenn die Dielen zum Teil wieder aufgerissen, der Kalkverputz und die Tapeten an bestimmten Stellen beseitigt würden. Fricke behauptet, daß er „in Ansehung" der streitigen Balken einen Anspruch habe, und daß deren Besichtigung durch unbeteiligte Sachverständige „aus diesem Grunde für ihn von Interesse" sei; Pinkenburg sei daher verpflichtet, ihm diese Besichtigung zu gestatten. Er glaubt dies noch dahin begründen zu können, daß ihm sonst der nötige Beweis mangeln würde, da seine bereits in alle Winde zerstreuten Baugehülfen als Zeugen zu benennen nicht mehr möglich sei.

Müßten sich auch die Pinkenburgschen Mieter eine solche Belästigung gefallen lassen?

86.
Eigentumserwerb an Bäumen und an einem Schatz.

Zu dem väterlichen Grundeigentum des minderjährigen August Deinhard, das in der Verwaltung und Nutznießung seiner Mutter steht, gehören auch mehrere Waldungen. Im verflossenen Winter hat die Witwe Deinhard aus einer der Waldungen eine Anzahl Eichen- und Buchenstämme, darunter eine sehr alte Eiche, an den Holzhändler Hecht verkauft. Dieser läßt die Bäume durch seine Leute schlagen, zurichten und abfahren. Als die alte Eiche gefällt wird, entdecken die Holzhauer in einer Höhlung des Stammes eine Kapsel, in der sich bei der Untersuchung Schmucksachen und Münzen vorfinden. Sie wollen den Fund verborgen halten und für sich verwerten, die Sache spricht sich jedoch bald herum, und es erhebt sich unter den Beteiligten ein Streit, wer auf den Schatz Anspruch hat. Das Recht der Holzhauer an der einen Hälfte wird nicht angegriffen, aber über die andere Hälfte herrscht Meinungsverschiedenheit. Anspruch erheben

1. der Holzhändler Hecht. Er behauptet, mit der Fällung der Bäume durch seine Arbeiter seien die Stämme sein Eigentum geworden und erst danach, also erst nach Erwerb des Eigentums durch ihn, sei in dem alten Eichenstamm der Schatz gefunden worden. Dieser gehöre deshalb ihm.

2. die Witwe Deinhard. Sie behauptet, allerdings habe sie dem Hecht die Stämme, wie sie im Wald gestanden hätten, verkauft und ihm damit gestattet, sich das Holz anzueignen. Den Besitz der Waldung habe sie ihm aber keineswegs überlassen. Er habe deshalb das Eigentum an den Stämmen erst mit der Besitzergreifung erworben. Eine solche liege aber noch nicht in der Fällung des Baumes, die vielmehr erst seine Trennung vom Boden

herbeiführe, sondern sie sei ein besonderer Akt, der erst noch auf die vollendete Trennung folgen müsse. Allerdings hätten nun die Arbeiter für Hecht von dem Baum Besitz ergreifen können, indem sie z. B. angefangen hätten, ihn für die Abfuhr zuzurichten. Allein hierzu sei es nach Fällung der alten Eiche zunächst nicht gekommen, vielmehr hätten die Arbeiter alsbald beim Niederstürzen des Baumes bemerkt, daß in der Höhlung etwas verborgen sei, und hätten daraufhin sofort den Fund herausgeholt. Sie sei deshalb Eigentümerin des halben Schatzes geworden, denn bei seiner Entdeckung sei der Baum vom Erdboden zwar schon getrennt gewesen, aber noch nicht in das Eigentum des Hecht übergegangen. Wäre der Schatz in dem Erdboden selbst verborgen gewesen, dann hätte sie als Nießbraucherin allerdings keinen Anspruch darauf; aber das sei ja hier nicht der Fall; der Schatz sei in einem Erzeugnis verborgen gewesen, das kraft ihres Nießbrauchs in ihr Eigentum gefallen sei.

3. der vom Vormundschaftsgericht für den August Deinhard bestellte Pfleger. Dieser bestreitet zunächst, die Richtigkeit der zuletzt erwähnten Ausführung der Witwe Deinhard. Die alte Eiche hätte überhaupt nicht verkauft und gefällt werden dürfen; sie sei von den früheren Eigentümern aus der Familie Deinhard, in deren Besitz sich die Waldung seit Menschengedenken befinde, stets aus Pietät geschont worden, wie das der Witwe Deinhard auch wohl bekannt gewesen sei. Für sie als bloße Nießbraucherin und Verwalterin fremden Eigentums habe es sich deshalb nicht geziemt, den alten Baum fällen zu lassen, zumal weil gar keine Veranlassung dazu vorgelegen hätte. Wenn deshalb auch wirklich Hecht oder die Witwe Deinhard Miteigentümer an dem Schatz geworden sein sollten, so sei doch jedenfalls die Witwe Deinhard verpflichtet, ihrem Sohn den Wert herauszugeben.

Diesem Verlangen widerspricht aber die Witwe Deinhard.

Wenn wirklich der Vorwurf berechtigt wäre, daß sie die alte Eiche nicht hätte schlagen lassen sollen, so brauche sie doch jedenfalls nur den Preis für diesen Stamm selbst zu ersetzen, nicht aber den Wert des halben Schatzes herauszugeben. Wäre doch ohne ihre Handlungsweise, die der Pfleger so tadle, der Schatz garnicht an den Tag gekommen! keineswegs wäre also dieser durch ihr Verschulden ihrem Sohn entzogen.

Wem ist die Hälfte des Schatzes zuzusprechen? und ist der Anspruch des August Deinhard gegen seine Mutter auf Ersatz des Wertes begründet?

87.

Eigentumsverlust durch Einbauen und Zuschlagserteilung.

Zwischen der Maschinenfabrik Vulkan und der schon vor Beginn des späteren Prozesses in Konkurs geratenen Aktienzuckerfabrik Sirupia war über einen von jener gelieferten Dampfkessel mit Ausrüstung ein Vertrag dahin abgeschlossen, daß letztere jährlich 3000 Mark für dessen Benutzung zu zahlen habe; daß bei nichtrechtzeitiger Zahlung dieser Summe der Kessel ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zurückgefordert werden könne; daß das Eigentum der Liefernden vorbehalten bleibe, und daß nach Zahlung von 16600 Mark im ganzen der Kessel ins Eigentum der Aktienzuckerfabrik übergehen solle. Da eine der Jahresraten schon vor der Eröffnung des Konkurses rückständig geblieben war, so fordert Vulkan die Rücklieferung des Kessels nebst Ausrüstung, indem sie den Klagantrag stellt: „die Beklagte unter An-

erkennung des Eigentums der Klägerin vel quasi am Kessel dessen Zurücknahme seitens der Klägerin zu dulden."

Beklagte weigert sich, dieser Klagbitte zu entsprechen, mit der Behauptung, der Kessel sei in ihr Maschinenhaus derart verbaut, daß er dessen Bestandteil geworden und damit in ihr Eigentum übergegangen sei. Würde diese Einrede der Klage gegenüber verfangen? —

Das Gericht ordnete Beweisaufnahme über diese Behauptung an, wobei dann festgestellt wurde, daß der Kessel nicht Bestandteil des Maschinenhauses geworden sei; jedoch brachte Beklagte nunmehr vor, daß infolge des für einen ihrer Hypothekengläubiger eingeleiteten Zwangsversteigerungsverfahrens das Maschinenhaus und als dessen Zubehör auch der Kessel durch Zuschlag in das Eigentum des Kaufmanns Wrede übergegangen sei, da Klägerin verabsäumt habe, in jenem Verfahren ihre Rechte geltend zu machen.[1]) Sie selber könne also für die Zurücknahme des Kessels und seiner Ausrüstung nicht mehr aufkommen; dagegen bleibe der Klägerin ja das Anrecht auf einen Teil des Versteigerungserlöses.

Welche Rechte hat die Klägerin gegen die Konkursmasse, und unter welche verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkte lassen sie sich bringen?

---

[1]) § 55, Abs. 2 der Reichs-Zwangsversteigerungsordnung lautet: „Auf Zubehörstücke, die sich im Besitze des Schuldners ... befinden, erstreckt sich die Versteigerung auch dann, wenn sie einem Dritten gehören, es sei denn, daß dieser sein Recht nach Maßgabe des § 37 Nr. 5 geltend gemacht hat." Die zum Zwecke der Versteigerung zu erlassende Bekanntmachung des Gerichts muß nämlich (§ 37) enthalten: „5) die Aufforderung an diejenigen, welche ein der Versteigerung entgegenstehendes Recht haben, vor der Erteilung des Zuschlags die Aufhebung oder einstweilige Einstellung des Verfahrens herbeizuführen, widrigenfalls für das Recht der Versteigerungserlös an die Stelle des versteigerten Gegenstandes treten würde."

88.

Überbau durch einen Nichteigentümer. Wirkung der Genehmigung des Eigentümers.

Der Freiherr Otto v. T. hatte einen neben seinem Haus in H. liegenden Garten, der zu dem Freiherrl. v. T.schen Familienfideikommiß gehört, von der Fideikommißverwaltung unter Zustimmung der übrigen Fideikommißinhaber gekauft und in Besitz genommen. Die Auflassung des Gartens an ihn hatte allerdings nicht stattfinden können, weil die nach der Fideikommißurkunde nötige Genehmigung des Oberlandesgerichts zu dem Verkauf nicht zu erlangen war. Otto v. T. hatte aber viele Jahre hindurch den Garten in Besitz behalten und stets als sein Eigentum betrachtet. Erst nach seinem Tod wurde von dem Oberlandesgericht als Fideikommißaufsichtsbehörde die Angelegenheit wieder aufgegriffen und die Fideikommißverwaltung angewiesen, die Herausgabe des Gartens durchzusetzen. Durch einen Prozeß gegen die Erben des Freiherrn Otto v. T., der durch alle Instanzen durchgeführt wurde, erlangte auch die Verwaltung die Verurteilung der Erben zur Herausgabe des Gartens und aller gezogenen Nutzungen. In diesem Prozeß war auch über eine Scheune verhandelt worden, die Otto v. T. vor etwa 15 Jahren in dem Garten gebaut hatte. Seine Erben hatten, für den Fall ihrer Verurteilung zur Herausgabe des Gartens, vollen Ersatz ihrer Baukosten verlangt. Das Gericht hatte jedoch angenommen, daß Otto v. T. bei dem Besitz des Gartens nicht in gutem Glauben gewesen sei, weil er das seinem Eigentumserwerb entgegenstehende Hindernis, die Verweigerung der Genehmigung durch das Oberlandesgericht, gekannt hätte, und hatte deshalb den Erben nur den Ersatz desjenigen

Werts" zugesprochen, den die Baumaterialien nach Abbruch der Scheune haben würden.

Infolge des Urteils trat nun die Notwendigkeit hervor, den Garten und das den Erben gehörige Hausgrundstück auseinanderzumessen. Dabei stellte sich dann zur allgemeinen Überraschung heraus, daß diese Scheune zwar zum größeren Teil auf der dem Fideikommiß gehörigen Gartenfläche stand, aber nicht nur in das Hofgrundstück der Erben des Otto v. T., sondern auch in das Nachbargrundstück des Bauern Ast hinüberreichte. Diese beiden Nachbarn erhoben nun Ansprüche gegen die Fideikommißverwaltung.

I. Die Erben Ottos v. T. wollen zunächst den Überbau von ihrem Hof beseitigt, mindestens aber eine Rente haben. Beides lehnt die Fideikommißverwaltung ab. Otto v. T. habe den Bau selbst veranlaßt; wenn er dabei, gleichviel ob wissentlich oder nicht, einen Teil seines Privatgrundstücks mitverbaut habe, so habe er damit einen thatsächlichen Zustand geschaffen, dessen Folgen seine Erben auf sich nehmen müßten Ihrerseits irgend etwas zu thun, sei die Verwaltung nicht verpflichtet. Wollten aber die Erben die Scheune, soweit sie auf ihrem Grund und Boden stehe, niederreißen, so würde das mit Sicherheit den Einsturz wenn nicht der ganzen Scheune, so doch eines großen Teils derselben, auch soweit sie in dem zum Fideikommiß gehörigen Garten stehe, zur Folge haben. Eine solche Einwirkung auf ihren Teil des Gebäudes brauche sich die Verwaltung nicht gefallen zu lassen. Sie verlange deshalb, ehe sie die Niederreißung des auf dem Hof der Erben stehenden Scheunenteils dulde, Sicherheit dafür, daß die Erben die Mauer auf ihre Kosten auf der Grenze wieder neu aufrichteten und dadurch die Scheune wieder abschlössen.

II. Dem Ast gegenüber ist die Fideikommißverwaltung zur Zahlung einer Rente bereit. Aber darauf will sich dieser nicht einlassen, sondern verlangt Beseitigung des Baues von seinem

Grund und Boden. Otto v. T., der die Scheune gebaut habe, sei nicht Eigentümer des Gartens gewesen. Auch der innere Grund, der offenbar zu den Bestimmungen des BGB. vom Überbau geführt hätte: daß der gutgläubige Eigentümer nicht den schweren Schaden leiden solle, der mit der Niederreißung eines von ihm aufgeführten Gebäudes verbunden sei, treffe hier nicht zu, denn die Verwaltung habe ja keinerlei Baukosten gehabt, sondern den Erben des Erbauers nur den geringen Wert der Materialien gezahlt, und diese blieben ihr ja auch nach dem Abbruch auf seiner Grundfläche. Die Fideikommißverwaltung glaubt dagegen, die Vorschriften vom Überbau müßten zu Gunsten des Eigentümers auch Anwendung finden, wenn nicht er selbst, sondern ein dritter Besitzer den Bau unternähme, jedenfalls dann, wenn demnächst der Eigentümer, wie sie es hiermit thue, den Bau genehmigte. Übrigens habe Ast kürzlich im Wirtshaus geäußert, „es läge ihm an dem Streifen Landes garnichts; es sei ganz wertlos, aber sein Eigentum ließe er sich nicht rauben und der hochmütigen Gesellschaft geschähe es ganz recht, wenn sie die Scheune wieder niederreißen müßten.“ Dieser Äußerung nach habe Ast bei seiner Klage auf Beseitigung der Scheuer offenbar nur den Zweck, die Fideikommißverwaltung zu schädigen.

Ast giebt diese Äußerung zu, meint aber, sie sei ohne Belang, denn immerhin könne er später einmal den jetzt überbauten Streifen brauchen. Im Ortsbering sei ein jeder Streifen Landes für den Eigentümer von Wert und deshalb die Geltendmachung seines Eigentums keineswegs bloße Schikane.

Wie sind die Ansprüche der beiden Nachbarn zu beurteilen?

89.

Kellereianlage: Überbau, Dienstbarkeit, Erbbaugerechtigkeit?

Der Weinhändler Alten hat vor mehreren Jahren in dem hinter seinem Hause ansteigenden Berg einen großen Keller angelegt. 18 Jahr danach stellt sich bei einer Vermessung heraus, daß der Keller mit mehreren Quadratmetern unter die der Stadt L. gehörige Berggasse und die daran stoßenden Weinberge der Winzer Daum und Mohr reicht. Der Magistrat verlangt deshalb von ihm Beseitigung des Kellers unter der Berggasse, Daum und Mohr wollen den Keller unter ihrem Grund und Boden zwar vorläufig dulden, fordern aber mehrere Hundert Mark Entschädigung, die Alten nicht zahlen will.

Der Magistrat klagt deshalb auf Beseitigung des Kellers, soweit er unter die Berggasse reicht, Mohr und Daum verklagen gemeinschaftlich Alten und zwar in erster Linie auf Beseitigung des Kellers, unter ihren Weinbergen, in zweiter Linie auf Zuerkennung einer jährlichen Rente und zwar rückwärts von Erbauung des Kellers an.

Die beiden Prozesse werden vereinigt; der Streit dreht sich hauptsächlich um folgende Punkte:

1. Alten beruft sich zu seinem Schutz vor allem auf den Satz 2 des § 905 BGB. — Die drei Kläger wollen diesen Satz einmal nur von vorübergehenden Einwirkungen, nicht von dauernden baulichen Anlagen verstanden wissen, dann aber liege der Keller auch keineswegs in solcher Tiefe, daß seine Beseitigung für sie gleichgiltig sei. Wenn er sie auch bisher und jetzt noch in der hergebrachten Benutzung ihres Grundstückes nicht hindere, so hätte doch, bei einer etwaigen Durchführung der Gas- oder

Wasserleitung durch die Berggasse, die Stadt, und bei einer Umwandlung ihrer Weinberge in Baustätten Mohr und Daum ein Interesse an der Beseitigung des Kellers, die beiden letzteren namentlich dann, wenn unter den auf ihren Grundstücken zu errichtenden Gebäuden ebenfalls Kellereien angelegt würden, wie dies bei dem in der Gegend vorherrschenden Weinbau mit Sicherheit zu erwarten sei.

Alten will dem gegenüber im Sinn des § 905 nur ein gegenwärtiges, nicht ein in Zukunft vielleicht mögliches Interesse gelten lassen. Träten einmal die Ereignisse ein, von denen die Gegner sprächen, dann sei es Zeit die Beseitigung zu verlangen: der Verjährung unterlägen ja ihre Ansprüche nicht; jedenfalls beginne die Verjährung nicht eher zu laufen, bis das Interesse eintrete.

2. An zweiter Stelle will Alten die Bestimmungen vom Überbau angewendet wissen. Bei der Anlegung des Kellers habe er nicht gewußt, daß er über die Grenze seines hinter dem Hause liegenden Grundstücks hinausginge. Er habe den Bau einem allgemein als zuverlässig bekannten Baumeister übertragen; wenn dieser wirlich bei der umfangreichen unterirdischen Anlage aus Versehen die Grenze um wenige Quadratmeter überschritten hätte, so könne das ihm nicht als grobe Fahrlässigkeit angerechnet werden. Sollten sich die Kläger demgegenüber etwa auf den § 278 BGB. berufen, so bemerke er gleich im voraus, daß diese Vorschrift nach ihrer Stellung im zweiten Buch, dem Recht der Schuldverhältnisse — nicht ohne weiteres auf das Sachenrecht und die auf dem Eigentum beruhenden nachbarlichen Beziehungen angewendet werden dürfe. Jener Paragraph beziehe sich nur auf Personen, deren sich ein Schuldner zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bediene, setze also ein schon bestehendes Schuldverhältnis voraus. Ein solches habe aber bei der Übertragung des Baus an den Baumeister

zwischen ihm und den angrenzenden Eigentümern nicht bestanden. — Nach den Bestimmungen vom Überbau sei er nun verpflichtet, die Kläger für den Eingriff in ihr Eigentum durch eine Rente zu entschädigen, für deren Höhe die Zeit der Anlegung des Kellers maßgebend sei. Weil aber damals weder der Stadt noch den beiden Anliegern irgend ein Schaden erwachsen sei, so sei die Rente, die er zu leisten habe, gleich Null; indessen sei er, damit dem Wort des Gesetzes Genüge geschehe, bereit, jedem Kläger jährlich eine Rente von eine Mark zu gewähren.

Die drei Kläger wollen jedoch von einem Überbau nichts wissen. Der Überbau müsse nach dem Gesetz ein Gebäude sein, d. h. sowohl nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, wie nach dem des BGB. ein über die Erde emporragender Bau. Wo das BGB. einen allgemeineren Begriff aufstelle, da wende es den Ausdruck: „Bauwerk" oder „bauliche Anlage" an (z. B. §§ 908. 95. 1012. 1013, im Gegensatz dazu vergl. §§ 1014. 1022). Auch von einem „überbauten Teil des Grundstücks" (§ 905) könne man nur bei einem Hochbau sprechen.

Dagegen weist Alten auf den gemeinrechtlichen Begriff der superficies hin. Dieses Wort bedeute seiner Herkunft nach auch nur einen Bau über der Oberfläche, der Rechtsbegriff der superficies erstrecke sich aber anerkanntermaßen auch auf Keller und dergleichen.

In dem Prozeß mit der Stadt wird endlich auch noch folgendes vorgebracht:

Die Berggasse ist für die Stadt L. ins Grundbuch nicht eingetragen, weil auf Grund des § 90 der Grundbuchordnung durch landesherrliche Verordnung für Grundstücke der Gemeinden der Zwang zur Eintragung ausgeschlossen worden ist. Alten macht deshalb geltend, er habe an der Berggasse eine Grunddienstbarkeit ersessen zu Gunsten seines angrenzenden Grundstückes, die dahin gehe, den unter dem letzteren befindlichen Keller bis unter die Berggasse

zu erstrecken. Er beruft sich dafür auf die Entscheidung des Reichsgerichts in den — „Entscheidungen in Zivilsachen" B. 4 S. 135. Der Magistrat wirft ihm aber fehlerhaften, nämlich heimlichen Besitz vor, weil der Keller unter der Erde angelegt sei; hält auch die Ersitzung für ausgeschlossen, weil die Berggasse als öffentlicher Weg eine dem Verkehr entzogene Sache sei, und meint schließlich, das von Alten beanspruchte Kellerrecht sei nach dem B.G.B. nicht mehr Gegenstand einer bloßen Dienstbarkeit, sondern falle unter den Begriff des Erbbaurechts, zu dessen Erwerb nach § 1017 und 927 B.G.B. 30jähriger Eigenbesitz und Aufgebot nötig sei.

Die Heimlichkeit seines Besitzes stellt Alten in Abrede. Zur Feier der Einweihung des neuen Kellers habe er seiner Zeit ein großes Kellerfest veranstaltet, an dem auch sämtliche Magistratsmitglieder teilgenommen hätten. Dabei sei die ganze Anlage begangen und besichtigt worden.

Wie sind die Prozesse zu entscheiden?

90.

Gemeinschaftliche Einfahrt. Aufhebung der Gemeinschaft. Eintrag ins Grundbuch. Herkommen.

Zwischen den beiden Häusern Nr. 6 und 8 der Karlsstraße in M. befindet sich seit undenklicher Zeit eine gemeinschaftliche Einfahrt, durch die man zu den hinter den Häusern befindlichen Höfen gelangt. Sie führt die Parzellennummer 73 und ist im Grundbuch auf einem besondern Blatt auf den Namen der beiden Nachbarn, des Kaufmanns Claus und des Schlossers Holzapfel je zur Hälfte eingetragen.

Als Claus vor 23 Jahren das Anwesen Haus Nr. 6 ge-

kauft hat, hat ihm sein Nachbar Holzapfel auf seine Frage erklärt, die Einfahrt sei von jeher gemeinsam gewesen und auf gemeinsame Kosten unterhalten worden. So müßte es auch immer bleiben, denn die Einfahrt sei für beide Anwesen unentbehrlich.

Jetzt ist Holzapfel in Konkurs geraten. Der Konkursverwalter will den Grundbesitz zwangsweise verkaufen. Er erklärt dem Nachbar Claus, daß er die Aufhebung der an der Einfahrt bestehenden Gemeinschaft und die Zwangsversteigerung der ganzen Parzelle Nr. 73 beantragen werde. Es hat sich nämlich bei ihm ein Liebhaber für das Holzapfelsche Anwesen gemeldet, der bereit ist, einen ziemlich weit über den Schätzungswert hinausgehenden Preis zu zahlen, wenn er sicher ist, die ganze Fläche der Einfahrt mit zu erwerben, weil er vorhat, das alte Haus Nro. 8 niederzureißen und ein großes Kaufhaus zu bauen.

Claus will in die Aufhebung der Gemeinschaft nicht willigen. In M. beständen viele solcher gemeinsamer Einfahrten und kein Mensch habe je daran gedacht, geschweige denn versucht, derartige Gemeinschaften einseitig aufzuheben. Darin bekunde sich offenbar eine von altersher bestehende allgemeine Rechtsüberzeugung der Beteiligten, daß solche Gemeinschaften ohne Zustimmung der mehreren Miteigentümer unteilbar seien; es liege also ein örtliches Gewohnheitsrecht vor, das die Anwendbarkeit der Vorschriften der §§ 749—753 BGB. ausschließe. In jener Unterhandlung mit Holzapfel findet er zudem eine Vereinbarung, wodurch die Aufhebung für immer ausgeschlossen und an die auch der Konkursverwalter gebunden sei.

Um aber auch etwaigen Sondernachfolgern des Holzapfel gegenüber, eine Aufhebung der Gemeinschaft verhindern zu können, will er jetzt im Prozeßweg versuchen, durchzusetzen, daß ein Eintrag ins Grundbuch erfolgt, wonach die Aufhebung der Gemeinschaft an der Einfahrt für alle Zeiten ausgeschlossen ist.

Sein Anwalt ist bedenklich. Allerdings genügte ein mündlicher Vertrag um unter den Beteiligten eine persönliche Verpflichtung dahin zu begründen, daß jeder dem andern gegenüber die Gemeinschaft nicht aufheben durfte, ob aber jene Unterredung als ein bindender Vertrag gelten kann, und ob eine daraus entstehende Verpflichtung soweit geht, daß darauf hin jeder einen entsprechenden Eintrag ins Grundbuch bewilligen und ihr dadurch dingliche Wirksamkeit verleihen muß, darüber ist sich der Anwalt nicht sicher. — Wäre gewohnheitsrechtlich die Aufhebung solcher Gemeinschaften ohne Zustimmung aller Miteigentümer ausgeschlossen, dann würde allerdings die Beschränkung des Miteigentumes nach Art. 184 des EG. z. BGB. noch fordauern, der Anwalt zweifelt aber, ob das, was ihm Claus mitgeteilt hat, für die Annahme eines Gewohnheitsrechts ausreiche. Er wünscht deshalb über alle Punkte ein Gutachten.

91.

Gemeinsame Brunnenrechte.

Im Marktflecken Liebenau gibt es gewisse Rechte an Brunnen, die auf den öffentlichen Plätzen errichtet sind und je einer bestimmten Anzahl reiheberechtigter Häuser des Orts zustehen, auch auf dem Grundbuchblatte der Hauseigentümer eingetragen sind.[1])

---

[1]) Bei Anlegung der Grundbuchblätter für Liebenau hatte der betreffende Gerichtsbeamte geglaubt, daß auf sie § 8 der Grundbuchordnung Anwendung fände, und daß daher der Eintragungsantrag der Eigentümer und Brunnenberechtigten nicht abzulehnen

Einer dieser Mitberechtigten am Brunnen auf dem Rathausplatze, der Ackerbürger und Schuhmacher Klausing glaubt sich durch einen Anderen, den Ackerbürger und Schlachtermeister Wittmershaus in seinem Rechte oder dessen Ausübung beeinträchtigt. Er verunreinige mit seinen Schlachtereiabfällen das Abflußbecken und habe schon verschiedentlich seine, des Klausing Dienstmagd am Wasserschöpfen verhindert, weil er es eiliger habe, als diese. Klausing wünscht, ehe er seinen Prozeß beginnt, zu wissen, ob er allein oder nur mit der Gesamtheit der Berechtigten zur Klage gegen den Störenfried befugt sei; aus welchem Gesichtspunkte er zu klagen habe, und ob er auch Besitzschutz gegen Wittmershaus genieße.

Da sich die Berechtigten teils für diesen, teils für Klausing erklären, so ist ein gemeinsames Vorgehen nicht zu erwarten; über Mehrheitsbeschlüsse und deren Tragweite steht aus der bisherigen Übung nichts fest. Der Magistrat behauptet außerdem, daß die Berechtigten überhaupt keine Privatrechte hätten und haben könnten, da ja die Brunnen durch Verbindung mit dem Erdboden, einem öffentlichen Grundstücke, auch Bestandteil dieses öffentlichen Eigentums geworden und geblieben seien; man werde deshalb nicht dulden, daß ein einzelner der „Brunnenberechtigten" Rechte ohne Genehmigung der Gemeinde für sich geltend mache.

Als der von Klausing trotzdem begonnene Prozeß in der Berufungsinstanz vor die Civilkammer des Landgerichts kommt,

---

sei, § 8 lautet: „Rechte, die dem jeweiligen Eigentümer eines Grundstücks zustehen, sind auf Antrag auch auf dem Blatte dieses Grundstücks zu vermerken. Antragsberechtigt ist der Eigentümer des Grundstücks, sowie jeder, dessen Zustimmung nach § 876 Satz 2 des BGB. zur Aufhebung des Rechts erforderlich ist. — Der Vermerk ist von Amtswegen zu berichtigen, wenn das Recht geändert oder aufgehoben wird."

erheben sich beiläufig unter deren Richtern auch noch darüber lebhafte Zweifel, ob auf diese Rechte Satz 1 im Absatz 2 des § 749 und Satz 2 des § 751 im BGB. in Anwendung gebracht werden dürften oder nicht vielmehr der Sachlage nach ausgeschlossen seien; ob § 96 des BGB. sie betreffe; ob nach § 1126, und wie man sie bei einer etwaigen Zwangsversteigerung desjenigen Grundeigentums zu behandeln hätte, auf dessen Grundbuchblatte sie eingetragen stehen.

92.

Eigentumsanspruch gegen den, der arglistig den Besitz aufgegeben hat.

Dem Wirt A. ist aus seinem Stall ein Pferd gestohlen worden. Bei einem Viehmarkt, einige Monate danach, entdeckt er unter den Pferden, die der Handelsmann J. auf den Markt gebracht hat, das ihm gestohlene. Er teilt das sofort dem J. mit und bringt auch einen Zeugen herbei, der das Pferd als das des A. mit Bestimmtheit anerkennt. Aber J. weigert die Herausgabe; er habe es von dem Handelsmann T. aus Luxemburg gekauft; und ehe A. polizeiliche oder gerichtliche Hilfe erlangt, ist J. mit dem Pferd hinweg.

A. verklagt nun den J. anfänglich auf Herausgabe des Pferdes; nachdem sich J. aber darauf beruft, daß er inzwischen das Pferd an den T. zurückverkauft habe und dies auch nachweist, verlangt er als Schadensersatz den Wert des Pferdes mit 500 Mark. J. wird auch rechtskräftig hierzu verurteilt, und die 500 Mark von ihm im Weg der Zwangsvollstreckung beigetrieben.

Eine geraume Zeit danach erfährt A., daß J. doch wieder sein

Pferd im Stalle habe. Er erwirkt sofort eine Beschlagnahme des Pferdes und klagt darauf von neuem auf Herausgabe. J. will sich nicht dazu verstehen, weil A. durch Empfang des Wertes mit 500 Mark für das Pferd abgefunden sei. Allerdings habe er — J. — sich bei Zahlung der 500 Mark das Eigentum des A. und seine Ansprüche daraus nicht ausdrücklich abtreten lassen, aber es sei doch offenbar unzulässig, daß A. die 500 Mark und das Pferd erhalte; wenn er also verurteilt werde, beanspruche er mindestens die 500 Mark zurück und verlange deshalb, wenn nicht die Klage abgewiesen werden sollte, daß er zur Herausgabe des Pferdes nur gegen Rückzahlung der 500 Mark verurteilt werde.

A. bleibt bei seinem Anspruch und weigert die Rückzahlung der 500 Mark. Sein Eigentum an dem Pferd sei nicht erloschen; die Eigentumsansprüche habe J. sich nicht abtreten lassen und für die Rückzahlung der 500 Mark fehle es an jeder Grundlage. Auch nach gemeinem Recht habe derjenige, qui dolo desiit possidere — und das treffe auf den J. zu — sowohl den Preis, wie nötigenfalls die Sache herausgeben müssen (L. 7. 69 70 D. de R. V. 6. 1., L. 95 § 9 de solut. 46. 3). Es sei dies allerdings eine Strafe (l. 69 cit. punitur), aber wie l. 70 cit. ganz richtig ausführe, nicht zu umgehen „ne in potestate cujusve sit, per rapinam ab invito domino rem justo pretio comparare.“

J. hält diese Grundsätze nicht mehr für anwendbar; das BGB. kenne derartige Strafen nicht. Jedenfalls sei A., wenn er sein Pferd selbst wieder erhalte, auf seine, des J., Kosten um den Besitz der 500 Mark ungerechtfertigt bereichert.

Wie ist zu entscheiden? War A., wenn J. in dem ersten Prozeß dies verlangt hätte, verpflichtet, ihm seine Ansprüche aus dem Eigentum abzutreten? Würde dem nicht die in L. 70 cit. ausgesprochene, gewiß beachtenswerte Erwägung (ne in potestate etc.) entgegengesetzt werden können?

Gesetzt, A. hätte nach Empfang der 500 Mark das Pferd bei dem K. entdeckt, der es von J. gekauft hatte, hätte es von diesem mit der Eigentumsklage zurückgefordert und erhalten, K. demnächst den J. zur Gewährleistung angehalten, und nun verklagte J. den A. auf Rückzahlung der 500 Mark Wie wäre dieser Anspruch zu beurteilen?

93.

Lasten beim Nießbrauch.

Auf dem Bauerngut des Schulzen Meier in Neudorf ruhte früher, wie auch auf dem übrigen bäuerlichen Grundbesitz der Gemarkung, eine Zehntgerechtigkeit für die Pfarrei von St. Michael in Z. Dieser Zehnt ist mit Hilfe der öffentlichen Rentenbank in M. abgelöst worden. Die Bank hat die vertragsmäßig festgesetzte Ablösungssumme an die Pfarrei gezahlt und erhebt nun von den Besitzern der früher pflichtigen Grundstücke eine Rente, durch deren Zahlung in 15 Jahren die Ablösungssumme nebst Zinsen abgetragen wird. Die Rente wird von der Gemeinde, zusammen mit den Gemeindeabgaben, erhoben, und zwar ist sie für jedes Rechnungsjahr, das vom 1. April bis 31. März läuft, jedesmal gegen Schluß, nämlich in der ersten Hälfte des Februar zu zahlen. Für das Meiersche Gut beträgt die Rente jährlich 180 Mark

Das Gut stand in den letzten Jahren im Nießbrauch der Witwe Meier auf Grund einer testamentarischen Bestimmung ihres verstorbenen Mannes, wonach ihr bis zu ihrer etwaigen Wiederverheiratung der Nießbrauch an seinem Nachlaß zustehen soll. Im Fall der Wiederverheiratung soll der Nießbrauch erlöschen und

die Nutzung des Gutes dessen Eigentümer, nämlich seinem Bruder Ernst zufallen.

Im Januar des Jahres, in dem die Rente zum letzten Mal zu entrichten ist, hat die Witwe Meier wieder geheiratet und daraufhin am 1. Februar das Gut ihrem Schwager übergeben. Dieser verlangt jetzt auf die von ihm demnächst im Februar gezahlte Rente $^{10}/_{12}$ = 150 Mark zurück.

Darauf will die jetzige Frau Körber aber nicht eingehen. Sie habe zwar, während der 6 Jahre ihrer Witwenschaft die Rente jährlich bezahlt, eigentlich sei sie aber dazu gar nicht verpflichtet gewesen. Jedenfalls brauche sie die erst nach der Abgabe des Gutes an ihren Schwager fällig gewordene Rente nicht mehr zu entrichten.

Der Streit, der sich nun entspinnt, dreht sich anfangs vor allem darum, ob der Zehnt eine öffentliche Last gewesen sei, wie die Frau Körber behauptet. Da aber festgestellt wird, daß Neudorf in keinem kirchlichen Verhältnis zu der Pfarrei St. Michael gestanden hat, so wird diese Behauptung später fallen gelassen. Während damit Ernst Meier die Sache zu seinen Gunsten entschieden glaubt, weil der Nießbraucher alle privatrechtlichen Lasten auf dem Gute zu tragen habe, beharrt Frau Körber bei ihrem Bestreiten, denn sie brauche nur die Zinsen der auf dem Gute ruhenden Hypotheken u. dergl. zu entrichten, nicht aber auch die Stammlasten selbst mit abzutragen. Das sei hier der Fall. Denn die an die Rentenbank abgeführte Summe sei ja nicht nur an Stelle des jährlichen Zehntabgabe getreten, sondern damit sei das Zehntrecht selbst abgelöst, also der Stammwert des Gutes bedeutend erhöht worden. Außerdem sei auch, als sie an Ernst Meier das Gut abgegeben habe, die Rentenlast nicht mehr eine regelmäßig wiederkehrende Last gewesen, denn es sei nur noch eine einzige Zahlung zu leisten gewesen, die deshalb nach § 103 BGB. dem Ernst Meier zur Last fiele.

Ernst Meier hält diese Auslegung des Begriffs „regelmäßig wiederkehrender Lasten" für ganz verkehrt, im übrigen glaubt er sich zu seinen Gunsten auch noch auf den § 1088 Abs. 1 Satz 2, BGB. berufen zu können; denn bei ordnungsmäßiger Verwaltung pflege man nicht bloß die Zinsen, sondern auch die Abträge auf solche Lasten aus den Einkünften des Guts zu bestreiten, wie das ja seine Schwägerin auch bisher selbst gethan habe.

Wer ist im Recht?

94.

Brandentschädigungsgelder für Hypotheken und Altenteile.

Nach den Satzungen der landschaftlichen Brandkasse zu H. ist diese, falls ein versicherter Hauseigentümer seine Gebäude selbst in Brand gesetzt oder sonst sein Recht aus der Versicherung bei deren Abbrennen verwirkt hat, verpflichtet, den „Hypothekarien" die Brandentschädigung zu zahlen, „soweit es zu ihrer Befriedigung an sonstigen Mitteln fehlt."

Dieser Fall trat bei dem Anbauer Ollermann zu Blenhorst ein; sein Grundbesitz war mit drei Hypotheken von 1350, 884 und 1000 Mark und einem diesen nachstehenden „Altenteile" für dessen Mutter belastet. An „sonstigen Mitteln" war nur die abgebrannte Hausstätte und der Hausgarten vorhanden. Die Brandentschädigung betrug 2000 M.; die Direktion der Brandkasse erklärt aber, daß sie nach obiger Bestimmung und auch gesetzlich nicht verpflichtet wäre, hiervon einen etwa auf die Altenteilerin nach Deckung der Hypotheken fallenden Überschuß auszuzahlen.

Ist diese Auffassung nach dem BGB. und in Hinblick auf § 92 Abs. 2 der deutschen Zwangsversteigerungsordnung haltbar, wo doch, — unbedenklich! — verfügt ist, daß, wenn durch den Zuschlag in Zwangsversteigerungsverfahren eine Reallast von unbestimmter Dauer, wie solch ein Altenteilsrecht, erlischt, als Ersatz eine Geldrente zu leisten ist, die dem Jahreswerte des Rechts gleich kömmt? Die Witwe meint, die „Hypotheken" seien in den Satzungen der Brandkasse und im § 1127 des BGB. nur instar onnium, als Hauptfall der Rechte, die Befriedigung „aus dem Grundstücke" verlangen könnten, genannt, und dazu gehöre auch nach § 1105 dort auch ihr Recht; die Vorschrift in der Zwangsversteigerungsordnung sei also nur eine richtig gezogene Folgerung. —

Muß in obigem Falle der Hypothekengläubiger beweisen, wenn er die Brandversicherungssumme für sich in Anspruch nimmt, daß zu seiner Befriedigung keine sonstigen Mittel zu Gebote stehen; oder die Brandkasse, wenn sie nicht zahlen will, daß sonstige Deckung vorhanden sei? —

Nachdem die Verhandlungen zwischen ihr und den Hypothekengläubigern fruchtlos verlaufen waren, betrieb der Dritte von ihnen die Zwangsversteigerung der Grundstücke, fiel aber dabei mit 900 M. aus. Er berechnet nunmehr darauf noch die weiter vom Tage der Zahlung im Zwangsversteigerungsverfahren bis zur Zahlung durch die Kasse auflaufenden Zinsen. Die Brandkasse will ihm aber keine Zinsen mehr zukommen lassen, denn sie sei nur bis zum Tage des Brandes zu deren Berichtigung verpflichtet. Nur infolge der gegen Ollermann eingeleiteten Strafuntersuchung und später infolge des mangelnden Nachweises über den etwaigen Ausfall der Hypotheken sei sie außer Stand gesetzt, damals schon zu zahlen. In ihren Satzungen aber sei ausdrücklich gesagt, daß eine Vertretung für die Folgen des Zahlungsauf-

schubs sie nicht träfe, wenn durch irgend welche von Versicherten, — und, wie sie für vorliegenden Fall ergänzen dürfe, von den auf die Versicherungssumme berechtigten Hypothekengläubigern verschuldeten Gründen die Auszahlung der Entschädigung verhindert werde. Der Hypothekengläubiger meint dagegen, innerhalb jener Summe könne er, — einerlei wann die Auszahlung erfolge, und durch wessen Schuld sie sich verzögere, — immer die Zinsen bis zum Zahlungstage anfordern; nur vor eigenen Verzugszinsen auf die Versicherungssumme habe die Kasse sicher gestellt werden sollen. Diese erklärt wiederum, es sei einerlei, wie man rechtlich den Sachverhalt bezeichne; jedenfalls müsse sie, völlig ohne ihr Zuthun, eine größere Summe zahlen, als wenn sie das Geld rechtzeitig hätte auskehren können.

Welcher Auffassung ist beizupflichten?

95.

Abtretung einer hypothekarisch gesicherten Forderung.

Auf dem Wohnhaus des Glasers Justus Zindel steht für dessen Bruder Gustav eine Hypothek für eine Erbabfindung von 1000 Mark eingetragen, bei deren Eintragung die Erteilung eines Hypothekenbriefes ausgeschlossen worden ist.

Gustav Zindel hat bisher das Geld bei seinem Bruder stehen lassen; als er jetzt aber in Geldverlegenheit gerät, geht er seinen Bruder um Auszahlung seines Erbteils an. Weil dieser das Geld nicht aus eigenen Mitteln aufbringen kann, erklärt sich sein Schwiegervater Lossen bereit, die 1000 Mk. dem Gustav Zindel

gegen Abtretung seiner Forderung zu zahlen. So geschieht es auch und Gustav Zindel stellt eine notariell beglaubigte Urkunde aus, worin er seine Erbforderung von 1000 Mk. gegen seinen Bruder Justus an Lossen abtritt. Diese Urkunde händigt er dem Lossen aus.

Zwischen Justus Zindel und seinem Schwiegervater ist hierbei zugleich verabredet worden, daß der letztere auf die Hypothek für die 1000 Mk. verzichten solle, weil Justus Zindel zum Umbau seines Wohnhauses bei der Baubank ein Darlehen aufgenommen und dieser dafür die Bestellung einer Hypothek an erster Stelle versprochen hat.

Der Einfachheit halber erklärt sich Gustav Zindel auf die Bitte seines Bruders und im Einverständnis mit Lossen bereit, seinerseits die Löschungsbewilligung in notarieller Form auszustellen. Er thut dies auch einige Tage nach Ausstellung seiner Abtretungserklärung und händigt diese Löschungsbewilligung an seinen Bruder Justus aus, der daraufhin bei dem Grundbuchamt die Löschung der Hypothek beantragt, die auch erfolgt.

Mit den 1000 Mark hat Gustav Zindel nur einen Teil seiner Gläubiger, der ihn am meisten bedrängte, befriedigen können. Es dauert nicht lange, so bricht der Konkurs über sein Vermögen aus. Der Konkursverwalter will die Abtretung der Erbgeld-Forderung von 1000 Mk. nicht gelten lassen. Zur Zeit der Abtretung habe nämlich die Hypothek noch bestanden. Nach § 1153 des BGB. könne nun eine Forderung, für die eine Hypothek bestehe, nicht ohne diese übertragen werden, und nach § 1154 Abs. 3, der hier Anwendung finde, werde die Abtretung einer nicht verbrieften Hypothek unwirksam, wenn der Abtretende in seiner Verfügung beschränkt werde, ehe der Antrag auf Eintragung der Abtretung bei dem Grundbuchamt gestellt werde. Ein solcher Antrag sei hier aber bisher überhaupt nicht gestellt worden.

Justus Zindel und sein Schwiegervater Lossen, bezeichnen diese Ausführungen des gegnerischen Anwalts als eitel Spiegelfechterei. Sie wollen dahingestellt sein lassen, ob die Ausführungen zuträfen, wenn noch jetzt die Hypothek mit der Forderung verbunden wäre, jedenfalls träfen sie aber nicht mehr zu, nachdem die Hypothek gelöscht sei, und es sich jetzt nur noch um eine gewöhnliche Forderung handle.

Wie ist das Rechtsverhältnis zu beurteilen?

96.

Abtretung einer Grundschuld ohne Einhändigung des Grundschuldbriefes.

Der Fabrikant Fritz Wippershaus tritt durch notariellen Vertrag eine für ihn auf dem Grundbesitze des Rechtskonsulenten Karl Lampe eingetragene Grundschuld von 10000 Mk. an seinen Schwager, den Amtsrichter Krone ab und erklärt dabei, daß er ihm zugleich den Anspruch auf den zugehörigen, ihm jedoch widerrechtlich vom Schuldner Lampe seit einiger Zeit vorenthaltenen Grundschuldbrief abtrete.

Krone hält sich hierdurch für gesichert und zahlt den Abtretungspreis; dann klagt er die Grundschuld gegen Lampe ein und fordert daneben Herausgabe des Grundschuldbriefes von ihm.

Lampe widerspricht den Klagbitten und entgegnet, eine gültige Abtretung der Grundschuld sei noch nicht vorgenommen; denn diese fordere körperliche Übergabe der Urkunde und Verschaffung handhaften Besitzes daran. Hierzu aber sei Wippershaus um so weniger in der Lage gewesen, als er, Schuldner,

keineswegs für ihn im Sinne des § 868 im BGB. besessen habe, und daher auch § 870 nicht anwendbar sei. Er habe die Urkunde vielmehr im Eigenbesitze damals gehabt und besitze sie so auch noch jetzt, wofür ja die Vermutung des § 1006 a. a. O. spreche. Eine derartige Verfügung darüber und zugleich über die Grundschuld selbst, wie sie Wippershaus und sein Schwager im Auge gehabt hätten, sei dann aber, — und zwar mit gutem Grunde, wie gerade dieser Streitfall zeige, — ausgeschlossen. Denn Wippershaus habe ihm den Grundschuldbrief nach völliger Abbezahlung des Postens als Zeichen der Befriedigung und zu seiner, des Schuldners, einstweiliger Sicherung ausgehändigt, da damals der am Orte wohnende alte Notar plötzlich verstorben, und eine öffentlich beglaubigte Löschungsverhandlung vor dem Amtsgerichte gerade nicht habe aufgenommen werden können.

Krone bezeichnet dieses Vorbringen als unwahr. Die Wahrheit sei, daß sein Schwager ihm, dem Schuldner, vor einiger Zeit den Grundschuldbrief und zugleich eine öffentlich beglaubigte Erklärung seinerseits eingehändigt habe, um ihn beim Grundbuchamte die pfandfreie Abschreibung einer der Grundschuld unterliegenden Parzelle, die Lampe habe verkaufen wollen, auf dessen alleinigen Antrag hin zu ermöglichen. Nach Vornahme dieser Rechtshandlung aber habe er den Grundschuldbrief einfach behalten und alles Mahnen auf Rückgabe sei fruchtlos gewesen.

Im übrigen habe er, Krone, die Grundschuld im guten Glauben erworben; der dazugehörige Brief, den Lampe jetzt im Prozesse vorzuweisen habe, — das ergäbe § 810 des BGB. zweifellos, — trage eine „zusammenhängende, auf einen eingetragenen Gläubiger zurückführende Reihe von öffentlich beglaubigten Abtretungserklärungen," von seinem Rechtsurheber rückwärts gerechnet. So stehe ihm denn auch zweifellos das Eigentum nach § 952 a. a. O. am Grundschuldbriefe zu.

Wie wäre zu entscheiden, hätte es sich um einen auf den Inhaber ausgestellten Grundschuldbrief gehandelt?

97.

Abschlagszahlung auf eine Hypothek.

A. hat dem B. eine Wiese für 1200 Mk. verkauft und bei der Auflassung 200 Mk. als Anzahlung auf den Preis erhalten. Der Rest ist als Hypothek mit der Bedingung der Unkündbarkeit auf drei Jahre eingetragen worden. Wenige Monate danach bietet B. dem A. eine weitere Teilzahlung von 200 Mk. an, B. nimmt sie auch an und quittiert über den Empfang dieses Betrags. Bald darauf kommt B. wieder zu ihm und verlangt von A. seine — notariell zu beglaubigende — Zustimmung dazu, daß von der Hypothek des A. eine Teilhypothek über die kürzlich abgetragene Summe von 200 Mark abgeschrieben und zu seinen des B. Gunsten eingetragen werde.

A. ist bereit, die Zustimmung zu geben, aber mit dem Vorbehalt, daß die Teilhypothek von 200 Mark seiner Resthypothek von 800 Mark nachstehe. Das entspricht aber nicht den Absichten des B., sondern dieser verlangt für seine Teilhypothek den gleichen Rang mit A.

A. stützt sich darauf, daß er überhaupt nicht verpflichtet gewesen sei, eine Teilzahlung anzunehmen. Wenn er dies aus gutem Willen dennoch gethan habe, so sei es unter der selbstverständlichen Voraussetzung geschehen, daß dadurch seine Hypothek nicht verschlechtert werde. Eine solche Verschlechterung trete aber bei dem von B. geforderten Verfahren ein. Denn wenn B. seine Teilhypothek abtrete, wozu er jederzeit befugt sei, sei der neue Gläubiger im Stande, die Zwangsversteigerung der Wiese auch zu

einer ihm — dem A. — ungelegenen Zeit herbei- und ohne Rücksicht auf seine, des A., Hypothek durchzuführen. Diese Gefahr sei für ihn um so bedenklicher, weil er noch 2 ½ Jahre an der Kündigung des Restes verhindert sei, eine Beschränkung, die für die Teilhypothek des B. und dessen Rechtsnachfolger nicht bestehe. Wie nun bei einer Leistung auf mehrere gleichartige Schulden — abgesehen von der Fälligkeit — zunächst diejenige getilgt werde, die dem Gläubiger weniger Sicherheit biete, so müsse auch bei einer Teilzahlung auf eine Hypothek zunächst derjenige Teil als abgetragen gelten, der am meisten gefährdet sei; daraus folge, daß die Teilhypothek für den abgetragenen Teil hinter der Hypothek wegen des Restes zurückstehen müsse. Jedenfalls habe auch B. sein Verlangen gleich bei der Zahlung der 200 Mark äußern müssen, dann hätte er — A. — die Zahlung ablehnen oder seine Bedingungen, unter denen er die Teilzahlung annehmen wolle, angeben können. Indem B. dies damals unterlassen habe, habe er auf sein Recht, für die abgetragene Summe eine Teilhypothek zu seinen Gunsten eintragen zu lassen, verzichtet.

Diesem letzteren Vorbringen gegenüber meint B. dann möge ihm A. die 200 Mark wieder zurückzahlen und dadurch den alten Zustand wieder herstellen, aber dazu hält sich A. nicht verpflichtet und will sich dazu nicht verstehen.

Wie ist der Streit zu entscheiden?

98.

Eigentümerhypothek und Verbot weiterer Belastung eines Grundstücks.

Eine deutsche Landeskreditanstalt pflegt ihre Hypothekschuldner zu verpflichten, indem sie sich zugleich für den noch nicht ab-

getragenen Rest ihrer Abzahlungshypotheken (auf alle Fälle) den Vorrang vor der aus dem abgetragenen Teile etwa erwachsenden Eigentümerhypothek vorbehält, den Betrag dieser abgezahlten Jahresraten löschen zu lassen. Sie wünscht dadurch zu vermeiden, daß die sonst daraus entstehende Eigentümerhypothek durch Dritte als Gläubiger ihres Hypothekschuldners gepfändet und diesen dann überwiesen werde. Sie läßt dafür auch jedesmal eine Vormerkung nach § 1179 des BGB. eintragen.

Als aber der Hypothekschuldner Hertwig nach Abtragung einer Jahresrate mit deren Löschung nicht eiligst vorgegangen war, pfändet trotz jener Abmachung sein Gläubiger, Bäcker Siebert, den frei gewordenen Teil der Abzahlungshypothek und beruft sich, als er dann den ihm gerichtlich überwiesenen Teilbetrag gegen Hertwig einklagt, darauf, daß dieser jene Abmachung mit der Landeskreditanstalt nicht gegen ihn ins Feld führen könnte, da sie nicht nur eine exceptio ex jure tertii, sondern überhaupt unwirksam sei, weil eine Vereinbarung zwischen Eigentümer und Gläubiger, ein Grundstück, das letzterem pfandweise hafte, nicht weiter belasten zu wollen, nichtig sei. Und im Grunde handle es sich bei der Verpflichtung zur Löschung, — also einer Verpflichtung, eine Eigentümerhypothek nicht auszunutzen, wie sie zwischen Hertwig und der Kreditanstalt eingegangen sei, — um eine derartige nichtige Abrede.

99.

Vorrangseinräumung seitens eines Korrealhypothekars.

Auf dem Grundbesitze und Grundbuchblatte des Maklers Thormählen sind drei Hypotheken mit Rang nacheinander eingetragen: für die Wilhelmine Bertram — 1000 Mark, —

zugleich mit eingetragen auf einem Hause des Kaufmanns Dreier; für den Bauinspektor Klingebiel — 2000 Mark und für den Oberlehrer Tönjes — 3000 Mark. Mit Zustimmung Thormählens einigen sich die Bertram und Tönjes dahin, daß die Hypothek von 1000 Mark vor der von 3000 Mark im Range zurücktreten, und diese letztere zugleich in eine Grundschuld verwandelt werden solle. Beides ist im Grundbuch eingetragen.

Bei der demnächst nötig gewordenen Zwangsversteigerung des Thormählenschen Grundbesitzes erklärt Klingebiel, daß die Bertramsche Hypothek dadurch, daß ihre Eigentümerin Mietzinsen in Höhe von 500 Mark zwangsweise eingezogen habe, die ihrem Korrealschuldner Dreier aus Vermietung seines Hauses zustanden, bis auf den Betrag von 500 Mark abbezahlt und deshalb auch auf den Thormählenschen Grundstücke vor dessen Versteigerung bereits erloschen sei; bei einem Erlöse von nur 1500 Mark müsse er darauf bestehen, daß die Bertram oder Tönjes nur mit 500 Mark bei dessen Verteilung ihm vorangestellt würden. Diese beiden erwidern, dem sei nicht so; da Dreier die Bertramsche Hypothek nur aus Gefälligkeit gegen Thormählen auf seinen Besitz mit habe eintragen lassen, so könne er von diesem Ersatz verlangen für die weggepfändeten Mietgelder und habe deshalb die erste Hypothek zu deren Betrage erworben. Mache er sie nicht geltend, so seien sie und nicht Klingebiel die Nächstberechtigten auf die ganze Summe der ersten Hypothek. Wer ist in diesem, außerhalb des Zwangsversteigerungsverfahrens zu erledigenden Streite beweispflichtig? Und wer wird obsiegen?

100.

Bedeutung einer Vorrechtseinräumung.

In dem unter Nr. 99 dargestellten Falle war infolge des ungenügenden Gebotes ein zweiter Versteigerungstermin angesetzt und hierin ein Meistgebot von 4000 Mark abgegeben. Von dem nach Deckung der beiden ersten Hypothekenposten mit 2500 Mark noch übrig bleibenden 1500 Mark glaubt die Bertram, daß sie mit ihrem zurücktretenden 500 Mark und Tönjes mit seinem Reste von 2500 Mark zu gleichem Rechte und Range, also mit $^1/_6$ und $^5/_6$ des Restes vom Erlöse anzusetzen seien, da sich die Vorrechtseinräumung nur auf die „Stelle“, die die erste Hypothek ausfüllte, bezogen habe. Tönjes dagegen behauptet, nach der Vorrechtseinräumung ginge er ihr überhaupt mit seiner Hypothek vor. Sie beschließen, alsbald den Richter, der das Verfahren leitet, über diesen Punkt zu befragen, und legen dann dessen, der Bertramschen Meinung entsprechende Rechtsauffassung einer gütlichen Einigung zu Grunde, wonach sich die Bertram gegen Aushändigung von 200 Mark für befriedigt erklärt.

Später, als die Bertram bereits verstorben und ihr Nachlaß ausländischen Erben ausgehändigt ist, glaubt Tönjes erfahren zu haben, daß die damalige ihn um 200 Mark schädigende Auffassung des Richters von diesem in einer durchaus leichtsinnigen Weise ausgesprochen und völlig unrichtig sei. Wird er den Richter daraufhin auf Schadensersatz in Anspruch nehmen können? Und welche rechtliche Beurteilung ist überhaupt die richtige?

101.

Gesamthypothek auf Grund einer Bürgschaft.

Der Bauer Kuhn in Wabern hat bei dem dortigen Vorschußverein um ein Darlehn von 3000 Mark nachgesucht. Dieses ist ihm gegen Bestellung einer sichern Hypothek zugesichert worden. Weil aber sein Grundvermögen nicht so hoch abgeschätzt wird, wie es der Verein für eine Anlage von 3000 Mark verlangt, so veranlaßt er seinen Schwager Liebe ihm durch Mitverpfändung seines Gutes zu helfen. Beide stellen dem Verein eine Urkunde aus, worin Kuhn bekennt, von dem Vorschußvereine ein zu 5% verzinsliches Darlehn von 3000 Mark empfangen zu haben, Liebe sich als Selbstschuldner verbürgt und beide die Eintragung folgender Hypothek, jeder auf seinem Gute, bewilligen:

„Hypothek wegen 3000 Mark Darlehn, zu 5% verzinslich für den Vorschußverein in Wabern aus Urkunde vom . . .

Auf Grund dieser vom Notar beglaubigten Urkunde wird die Hypothek auf beiden Gütern eingetragen.

Später verkauft Kuhn, der bis dahin die Zinsen regelmäßig, wenn auch meist verspätet bezahlt hat, sein Gut an den Handelsmann Eberwein, wobei der Kaufpreis gegen Schulden, die er an Eberwein hat, aufgerechnet wird, und Kuhn die Verpflichtung übernimmt, die auf dem Gut ruhenden Hypotheken, namentlich die 3000 Mark an den Vorschußverein, zur Löschung zu bringen. Die Auflassung an Eberwein findet statt; diesem dauert es mit der Löschung zu lange, und er veranlaßt deshalb den ihm befreundeten Vorstand des Vorschußvereins, auf die Hypothek an seinem Gut zu verzichten, wozu sich auch der Vorstand im Hinblick auf die dem Verein verbleibende, genügend sichere Hypothek an dem Liebeschen Gut versteht.

Liebe erfährt von diesen Vorgängen erst einige Zeit danach, als er von dem Vorschußverein zur Zahlung der 3000 Mark aufgefordert wird. Er weigert sich zu zahlen, verlangt im Gegenteil, als er den Sachverhalt festgestellt hat, die Zustimmung des Vereins zu der Löschung der Hypothek auch auf seinem Gute. Seine Ausführungen gehen dahin: Wie die Schuldurkunde deutlich zeige, sei er nur Bürge für seinen Schwager geworden, habe also alles, was er etwa an den Vorschußverein hätte zahlen müssen, von seinem Schwager zurückfordern können. Dieses sein Recht sei auch zu seinen Gunsten durch die Hypothek auf dem Kuhnschen Gut gesichert gewesen, denn er hätte ohne Zweifel mittels der Hypothek die 3000 Mark aus dem Gut seines Schwagers wiedererlangt. Durch Aufgabe dieser Hypothek seitens des Vereinsvorstandes sei er deshalb von seiner Verbindlichkeit nach § 776 BGB. frei geworden. Die Forderung des Vorschußvereins gegen ihn aus seiner Bürgschaft sei also erloschen; die auf seinem Gute für den Vorschußverein eingetragene Hypothek habe somit nach § 1163 jetzt er — Liebe — erworben und er könne deshalb von dem Vorschußverein die Zustimmung zur Löschung verlangen.

In dem Aufsichtsrat des Vorschußvereins sind die Ansichten darüber geteilt, ob man es auf einen Prozeß soll ankommen lassen. Mehreren Mitgliedern scheinen die Ausführungen Liebes zutreffend. Man weist auch noch auf die §§ 1165, 1173, 1174 BGB. hin. Danach werde durch den Verzicht des Gläubigers auf die Hypothek unter Umständen selbst der Hauptschuldner von seiner Schuld frei; wie viel mehr müsse dies von jemand gelten, der nur als Bürge eingetreten und sein Grundstück für eine fremde Schuld verpfändet habe. Nach den §§ 1164, 1174 BGB. solle die Hypothek auf den persönlichen Schuldner, ebenso nach § 1173 BGB. auf denjenigen der mehreren Eigentümer übergehen, der den Gläubiger befriedigt habe, wenn diese — der Schuldner oder der Eigentümer,

einen Deckungsanspruch hätten. Daraus müsse man den Schluß ziehen, daß der Hypothekengläubiger nicht befugt sei, auf die Hypothek ganz oder teilweise zu verzichten, damit er nicht dem Rückgriffsberechtigten die für seinen Deckungsanspruch bestehende Sicherheit entziehe, widrigenfalls sein Anspruch gegen diesen erlösche. Wenn so der Hypothekengläubiger aber schon zu Gunsten des Hauptschuldners beschränkt sei, dann müsse die gleiche Beschränkung natürlich erst recht zu Gunsten eines Bürgen gelten.

Die Vertreter dieser Ansicht wollen deshalb von einer Einlassung auf die von Liebe drohende Klage nichts wissen, sondern dessen Forderung erfüllen und dagegen den Vorstand wegen seines Verzichts auf die Hypothek an dem Kuhnschen Gut haftbar machen.

Aber auch die entgegengesetzte Meinung hat im Aufsichtsrat Vertreter. Auf die Verpfändung eines Grundstücks für eine fremde Schuld meinen diese, seien die von der Gegenseite angeführten Bestimmungen und Grundsätze nicht anwendbar. Darin liege wohl eine Interzession, aber keine Bürgschaft. Die dingliche Haftung eines mit einer Gesamthypothek belasteten Grundstücks werde durch die Freigabe eines andern Grundstücks aus der Gesamthypothek an sich gar nicht berührt, die angeführten gesetzlichen Bestimmungen bezögen sich gar nicht auf diesen Fall.

Wozu ist dem Vorschußverein zu raten? Wäre es für die Beurteilung von Einfluß wenn die von Liebe bewilligte und daraufhin auch erfolgte Eintragung der Hypothek auf seinem Gut folgenden Wortlaut hätte:

> Hypothek zu Gunsten des Vorschußvereins in Wabern in Höhe von 3000 Mark aus selbstschuldnerischer Bürgschaft des Bauern Liebe für ein von dem Gläubiger dem Bauern Kuhn in Wabern gegebenes, zu 5% verzinsliches Darlehn, aus Urkunden vom . . .

Wie stände es für den Fall, daß aus dem Liebeschen Gut

für die Hypothek des Vereins keine volle Befriedigung zu erzielen wäre, mit der persönlichen Haftung Liebes?

102.

Befristete Sicherungshypothek.

Auf dem Grundbuchblatte des Hofbesitzers Knakendöffel ist folgende Hypothek eingetragen: „5000 Mark, im Höchstbetrage, als Sicherheit für sämtliche Ansprüche, welche der Gewerbebank zu Hannover aus ihrem Geschäftsverkehre mit dem Bauunternehmer Kallmeyer zu Braunschweig erwachsen, auf die Dauer von sechs Monaten nach dem Eintragungstage im Grundbuche.“ Diese Eintragung einer Hypothekbestellung war auf Grund einer Urkunde erfolgt, in der es hieß, die Verbindlichkeit aus der Sicherungshypothek solle sechs Monate nach dem gedachten Tage erlöschen. Die Gewerbebank wird nun von Knakendöffel sechs Monate später, nach vergeblicher Aufforderung dazu, auf Löschung verklagt; sie bittet um Klagabweisung und beantragt widerklagend, daß Knakendöffel verurteilt werde, sich wegen der ihr gegen Kallmeyer erwachsenen Forderungen in Höhe von 4000 Mark nebst Zinsen und Nebenkosten die Zwangsversteigerung seines Hofes gefallen zu lassen. Kallmeyer habe ihr, fünf Monate nach Bestellung der Sicherungshypothek, einen 14 Tage-Wechsel über 4000 Mark gegeben und ihn nach Fälligkeit um zwei Monate verlängern lassen. Hierauf gründe sie ihre Forderung auch auf Deckung durch das Knakendöffelsche Grundstück, da die Schuld innerhalb der festgesetzten sechs Monate entstanden, wenn auch nicht eingeklagt oder gar zur Vollstreckbarkeit gebracht sei. Außerdem sei die eigentliche, dem Wechsel unterliegende Verbindlichkeit eine Warenschuld, für die der Wechsel nur, ohne Auf-

hebung jener Schuld, an die Stelle getreten sei; und diese stamme sicher aus der Zeit während der sechs Monate. Anders könne sie auch die ihr von Knakendöffel zugesandte Urkunde nicht auffassen; habe er wirklich mit dem Augenblicke des Ablaufs der sechs Monate von jeder Verbindlichkeit frei sein wollen, so sei es an ihm gewesen, dies in einer ihr erkennbaren Weise auszudrücken.

103.

Erfüllungsort bei Grundschulden.

Das Landgut des Gutsbesitzers A. liegt etwa zur Hälfte in der Gemarkung Ulfen, die zum Grundbuchamt Sontra gehört, mit der andern Hälfte in der Gemarkung Grandenborn des Grundbuchamts Netra. A. selbst wohnt in dem Flecken Netra und beaufsichtigt von da aus die Bewirtschaftung des Gutes. Geleitet wird dieses von einem Verwalter, der in Ulfen wohnt, wo der Gutshof liegt.

A. hat bei den Grundbuchämtern in Netra und in Sontra auf seinem ganzen Gute eine Grundschuld von 6000 Mark für den Bergwerksbesitzer K. in Eisenach eintragen lassen; die von den beiden Ämtern ausgefertigten Grundschuldbriefe sind (gemäß §§ 59, 70 der Grundbuchordnung) miteinander verbunden worden. Über den Zahlungsort ist nichts bestimmt.

K. hat die Grundschuld später an die Hypothekenbank in Gotha, und diese sie demnächst an den Rentner G. in Sontra abgetreten. Die Zinsen hat K., wenn er gelegentlich nach Netra kam, dort bei A. in Empfang genommen. Die Hypothekenbank hatte noch eine zweite ältere hypothekarische Forderung an A. und dieser hat infolgedessen die Zinsen für beide Schulden zusammen durch Postanweisung eingesandt, wodurch ihm nicht mehr Kosten entstanden,

als wenn er nur die Zinsen der Hypothek eingesandt hätte. Die Hypothekenzinsen waren einige Wochen später fällig, als die Grundschuldzinsen, die Einsendung hat stets erst nach Fälligkeit der Hypothekenzinsen stattgefunden.

Als G. die Grundschuld gekündigt hat, teilt ihm A. kurz vor dem Zahlungstermin mit, er werde an diesem Termin Kapital nebst Zinsen in Netra zahlen und ersuche ihn, zu diesem Zweck sich entweder in seiner Wohnung oder vor dem Grundbuchamt in Netra einzufinden. G. verlangt aber Zahlung in Sontra und zwar in seiner Wohnung, was A. ablehnt.

G. beruft sich für seine Auffassung auf den § 270 BGB. der — als allgemeine Vorschrift — hier herangezogen werden müsse, weil die besondere Bestimmung des § 1194 BGB. im Stich lasse. Dagegen behauptet A., der § 270 könne bei Grundschulden keine Anwendung finden. Der Sinn des § 1194 sei offenbar der, daß die Grundschuld im Zweifel keine Bring-, sondern eine Holschuld sein solle, nur daß, dem Wesen der Grundschuld entsprechend, die auf Zahlung aus dem Grundstück gehe, an Stelle des Wohnorts des Schuldners der Sitz des Grundbuchamts trete. Wo deshalb aus § 1194 allein die Entscheidung nicht zu entnehmen sei, müsse nach § 262 BGB. der Schuldner die Wahl haben.

Wo ist zu zahlen, in Netra oder in Sontra? In der Wohnung des A. oder des G., auf dem Grundbuchamt oder bei einem etwa an diesen Orten wohnenden Notar?

Wie läge der Fall, wenn in der Gemarkung Grandenborn nur eine Parzelle im Wert von 3000 Mark, die übrigen im Wert von 9000 Mark in der Gemarkung Ulfen lägen? Und wie wäre in beiden Fällen zu entscheiden, wenn A. zur Zeit der Bestellung der Grundschuld in Ulfen gewohnt, später aber das Gut an den in Netra wohnenden Z. verkauft hätte und die Grundschuld auf den Inhaber ausgestellt gewesen wäre?

104.

Aufrechnung mit einer Grundschuld. — Mangelndes Verfügungsrecht des Grundschuldbesitzers.

Auf dem Wohnhause des Musiklehrers Schreier ist seit langen Jahren eine Grundschuld zu Gunsten des Kapitäns Wallmichrath in Höhe von 500 Mark eingetragen und an diesen regelmäßig verzinst; wegen der Rückzahlung galt sofortige Fälligkeit auf Anfordern des Berechtigten. Der Grundschuldbrief befindet sich, wie Schreier weiß, in dessen Händen; es fehlt aber an einem genügenden Ausweis über die Gläubigerschaft des Kapitäns, da eine der darauf befindlichen Abtretungen von den Erben eines früheren Gläubigers vorgenommen war, ohne daß diese sich als dessen Rechtsnachfolger genügend ausgewiesen hätten, und ohne daß jetzt noch etwas darüber festzustellen wäre. Schreier sowohl wie Wallmichrath wollen dies jedoch zunächst auf sich beruhen lassen und glauben, die Ordnung der Angelegenheit, falls sie erforderlich würde, einem späteren Aufgebotsverfahren überlassen zu können.

Zur Ausrüstung eines Schiffes hatte dann Schreier den ihm eng befreundeten Kapitän 1000 Mark unter Bestimmung einer dreimonatigen Kündigungsfrist vorgestreckt; als sich Schreier wider Erwarten genötigt sieht, diese Summe selbst zu brauchen, kündigt er dem Wallmichrath, worüber dieser in große Entrüstung gerät, da er auf längeres Behalten des Geldes gerechnet und dies seinem Darleiher auch zu erkennen gegeben hatte. Er erklärt ihm deshalb, daß er zunächst jetzt die Grundschuld einfordern und mit deren Betrage gegen die Schreiersche Forderung aufrechnen wolle. Der Rechtsanwalt Schreiers jedoch entgegnet ihm, er, Wallmichrath, sei weder zu einer derartigen Ver-

fügung über die Grundschuld berechtigt, solange er sich über seine Gläubigerschaft nicht hinreichend ausweisen könne, noch könne man überhaupt mit einer Grundschuld gegen eine persönliche Forderung aufrechnen.

Der Kapitän Wallmichrath wünscht zu wissen, ob diese ihm sehr verwunderliche Rechtsansicht zutreffend sei und aus dem BGB. begründet werden könne; und ob er dem Schreier nicht eine exceptio doli entgegensetzen dürfe, da er ihn doch Jahre lang als Gläubiger behandelt und anerkannt habe und jetzt ihm nun wider bessere Überzeugung sein Recht streitig machen könne und wolle. Auch wünscht er zu erfahren, wie er denn dieses Recht nachzuweisen vermöge, — etwa durch ein Aufgebotsverfahren? — wenn es wirklich nötig sein sollte.

105.

Widerspruch zwischen Eintragungen im Grundbuche.

Von dem Grundbuchblatte des Hofbesitzers Henneberg war in Gemäßheit einer von ihm darüber dem Köthner Habersack erteilten Auflassung das wertvolle außer Deiche gelegene Wiesengrundstück Kartenblatts 5 Parzelle 10 der Gemarkung Imsum abzuschreiben und auf dem Habersackschen Grundbuchblatte dessen Besitztume zuzuschreiben. Der Grundbuchrichter versäumt die Eintragung der Abschreibung auf dem Hennebergschen Blatte, trägt die Parzelle dagegen für Habersack ein. Ehe der Fehler entdeckt wird, belastet Henneberg seinen gesamten Besitz mit 100,000 Mark Hypothek zu Gunsten der Bankfirma Krämer & Cie., die dann auch eingetragen wird, nachdem deren Vertreter es sich

besonders hatte angelegen sein lassen, festzustellen, daß jene Parzelle mit unter die Hypothek fiele, während Henneberg selbst weder hiervon erfahren, noch sich überzeugt hatte, was auf seinem Grundbuchblatte eingetragen sei, vielmehr kurzweg den ganzen dort verzeichneten Besitz verpfändet hatte. Habersack hatte inzwischen anläßlich seiner Auswanderung nach Nordamerika seine Kötherstelle samt jener ihr zugeschriebenen Wiesenparzelle an den Landwirt Eibe Icken verkauft und aufgelassen und war mit dem Kaufgelde dann in die Fremde gezogen. Icken sowohl wie das Bankhaus Krämer berufen sich bezüglich des Eigentums, bezw. der Hypothek an jener Parzelle auf den „öffentlichen Glauben" des Grundbuchs. Wem ist Recht zu geben?

106.

Berichtigung des Grundbuchs. Irrtum im Namen des Grundschuldgläubigers.

Dem A. ist von dem ihm bekannten Rentner Neumann in der Karlsstraße in K. ein Darlehen von 10,000 Mark gegen Bestellung einer Grundschuld und Aushändigung eines Grundschuldbriefs versprochen worden. Der Vereinbarung gemäß beantragt A. auf dem Grundbuchamt die Eintragung der Grundschuld „zu Gunsten des Rentners Neumann, wohnhaft dahier in der Karlsstraße. Auf die Frage des Richters nach dem Vornamen des Gläubigers entsinnt sich A., daß er Neumann von Bekannten hat August nennen hören, und giebt deshalb diesen Vornamen an. Gleichzeitig beantragt er die Aushändigung des Grundschuldbriefs an den Gläubiger. Als er drei Tage darauf bei diesem das Geld

abholen will, erfährt er, daß Neumann den Grundschuldbrief noch nicht erhalten habe, während dies nach Mitteilung der Behörde schon geschehen sein soll. Es stellt sich nun heraus, daß Neumann in Wahrheit mit Vornamen „Wilhelm“ heißt und „August“ nur ein Spitzname von ihm ist, daß aber in der Karlsstraße allerdings ein ehemaliger Werkführer, Namens August Neumann wohnt, der jetzt eine Unfallrente bezieht. Diesem ist der Grundschuldbrief zugegangen. A. fragt bei dem Grundbuchamt an, was nötig sei, damit die Grundschuld auf den Namen des Wilhelm Neumann im Grundbuch überschrieben werde, und erhält den Bescheid, es bedürfe dazu der Vorlegung des Briefs und der Zustimmung des August Neumann in gerichtlicher oder notarieller Form. August Neumann giebt auch auf die Aufforderung des A. diesem den Brief heraus; aber das Ersuchen mit A. aufs Grundbuchamt oder zu einem Notar zu gehen und da seine Zustimmung zu der Umschreibung zu erklären, lehnt er ab mit den Worten, er habe keine Zeit mit fremden Leuten, die ihn nichts angingen, in der Stadt herumzulaufen.

A. beantragt nun unter Vorlegung des Grundschuldbriefs bei dem Grundbuchamt von neuem die Umschreibung der Grundschuld auf den richtigen Gläubiger, indem er sich auf § 1117 Abs. 1 des BGB. stützt. Sein Antrag wird aber abgelehnt, weil nach seiner früheren Erklärung vor dem Grundbuchamt der Grundschuldbrief dem Gläubiger habe ausgehändigt werden sollen. Das sei auch nach dem Behändigungsschein des Gerichtsdieners geschehen. Wenn nun jetzt A. wieder in dem Besitz des Briefes sei, so könne dies den einmal erfolgten Erwerb der Grundschuld durch den August Neumann nicht rückgängig machen und eine Umschreibung ohne seine Zustimmung nicht rechtfertigen.

A. klagt deshalb gegen August Neumann. Dieser erklärt, es läge ihm fern, irgend welche Ansprüche an die Grundschuld zu

erheben, das habe er auch bisher nicht gethan, er halte sich aber nicht für verpflichtet, für A. umsonst Wege zu gehen; A. hätte mit einem Notar zu ihm in seine Wohnung kommen sollen, oder ihm eine Entschädigung anbieten sollen.

Hierzu hält sich aber A. nicht verbunden.

Wie ist zu erkennen? War der Bescheid des Grundbuchamts zutreffend?

Wie würde bei sonst gleicher Sachlage zu erkennen sein, wenn es sich um ein in das Schiffsregister eingetragenes Pfandrecht handelt?

107.

Löschung einer im Zwangsvollstreckungsverfahren überwiesenen Hypothek.

Für die Mutter der Anna Katharina Roppel war auf dem Bauernhofe Nr. 10 zu Sebbenhausen eine Kaufgelderhypothek eingetragen und dann auf deren genannte Tochter vererbt; der Hof selbst war inzwischen von dem Gemeindevorsteher Horstmann angekauft und die Hypothek darauf stehen geblieben, ohne daß Horstmann die betreffende persönliche Schuld mitübernommen hätte. Die Roppel klagt nun aus der Hypothek gegen ihn auf Zulässigkeit der Zwangsversteigerung oder Zahlung der eingetragenen Summe; ein Hypothekenbrief war nicht gebildet.

Horstmann wendet ein, die Hypothek sei vor Jahren bereits gepfändet und einem Gläubiger der Klägerin, dem Dienstknecht Saame, überwiesen und von ihm auch eingezogen, jedoch, ohne daß er vorher im Grundbuch eingetragen wäre oder nachher die

Löschung bewilligt hätte. Horstmann glaubt, darnach sogar zur Widerklage befugt zu sein, und erhebt solche mit dem Antrage, die Gegnerin zur Löschungsbewilligung zu verurteilen, da sie trotz der Überweisung noch die eigentliche Gläubigerin geblieben, und Saame nur sogenannter „procurator in rem suam“ gewesen sei; daß dann die Hypothek durch Zahlung getilgt wäre. Trotzdem habe sich nun die Klägerin der Gläubigerschaft an ihr berühmt und erscheine daher verpflichtet, alles, was an ihr sei, zu thun, um die Löschung herbeizuführen, m. a. W. ihm Löschungsbewilligung ihrerseits zu erteilen.

108.

Nochmalige Löschungsbewilligung bei einer Hypothek.

Der Weißbinder Zugwurst hatte zu Gunsten des Rentners Geldsack auf sein neuerbautes Haus 20,000 Mark Darlehn als Hypothek eintragen lassen und ihm den Hypothekenbrief darüber ausgehändigt. Dieser hatte dann nach Rückzahlung des Kapitals den Brief mit löschungsfähiger Quittung dem Zugwurst zurück gegeben, als letzterer das Haus dem Häuserspekulanten Nitschke verkauft hatte. Zugwurst hatte dabei versprochen, alsbald für Löschung der Hypothek sorgen zu wollen; darüber gerät er aber in Vermögensverfall und nahm sich selbst das Leben. Seine Erben sind unbekannt; sein Nachlaß ist überschuldet. Der Hypothekenbrief mit der Quittung Geldsacks findet sich darin nicht vor.

Nitschke verlangt nunmehr von Geldsack Löschung der nach Angabe seines Verkäufers getilgten Hypothek, die jener ihm weigert, da er bereits früher den Hypothekenbrief zurückgegeben

und Löschungsbewilligung erteilt habe; er könne unmöglich zur wiederholten Löschung verpflichtet sein.

Wie ist dieser Einwand zu beurteilen? Und wie ist die Angelegenheit in Ordnung zu bringen?

109.

Berichtigung des Grundbuchs auf Grund eines letztwilligen Vertrags über unbewegliches Miteigentum.

Gelegentlich einer an das Landgericht gerichteten Beschwerde fand man in der für die Entscheidung herangezogenen Grundakte des Amtsgerichts folgendes.

Der Lehrer Kolshorn und die beiden Bauern Thies und Blickwedel waren ursprünglich im Grundbuche als Eigentümer eines Kapellengrundstücks eingetragen, das einer Religionsgesellschaft zustand, die keine Körperschaftsrechte besaß. Vor Jahren waren sie dann bei jenem Amtsgerichte erschienen und hatten zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt, sie bewilligten die Eintragung weiterer drei Personen als Miteigentümer, des Apothekers Wunderlich und der Bauern Schaper und von der Liet. Nachdem diese zum selben Protokolle Antrag auf Eintragung ihres Miteigentums gestellt hatten, hatten sie alle sechs vereinbart, daß bei Todesfall eines Eingetragenen dessen Miteigentum nicht an seine Erben, sondern an die alsdann noch eingetragenen Miteigentümer fallen sollte, die ihrerseits für eine rechtzeitige Ergänzung ihrer Zahl aus den Gemeindegliedern zu sorgen hätten. Auf Grund des auch diese Vereinbarung mitumfassenden Protokolls

fand sich weiter ein, wiederum nicht vom Grundbuchrichter unterzeichneter Verfügungsentwurf (die Eintragung der drei neuen Miteigentümer betreffend) vor, dem entsprechend Wunderlich, Schaper und von der Liet dann ins Grundbuch aufgenommen waren. Diese Eintragung war ordnungsmäßig vom Grundbuchamte, dem Amtsrichter und Gerichtsschreiber unterzeichnet. Später war der Name des Thies auf Grund einer von Wunderlich und Schaper überreichten Bescheinigung über das Ableben des Thies gelöscht. Als dann auch Kolshorn gestorben war, beantragt dessen einziger Sohn und Erbe, Wachtmeister Eberhard Kolshorn, daß der betreffende Miteigentumsanteil auf ihn überschrieben werde, da der Vertrag über eine solche Anwachsung des Miteigentums, zumal bei Beurkundung lediglich durch einen Gerichtsschreiber, offenbar ungültig sei; die betreffende Religionsgenossenschaft nach Zerstörung ihrer Kapelle durch Brand sich längst aufgelöst habe, und von dem Eingetragenen nur noch Blickwedel leben solle, der aber auch bereits verschollen sei, und wenn er noch zu ermitteln wäre, sein Anrecht eingebüßt haben würde, da er der Verpflichtung, für ausreichende Ergänzung durch Miteigentümer sozusagen durch Kooptation zu sorgen, weder genügt habe, noch mangels Vorhandenseins von Gemeindegliedern im Stande sei zu genügen. Das ganze von Anfang an ungültige Rechtsverhältnis sei dadurch in sich unmöglich geworden und müsse dem natürlichen Rechte des Erben der Eingetragenen, also zunächst dem seinigen, weichen.

Der jetzige Amtsrichter hatte diesen Antrag des Wachtmeisters Kolshorn abgelehnt; wie hätte das Beschwerdegericht zu entscheiden? Welchen Einfluß würde Abs. 1 im § 54 der Reichsgrundbuchordnung gewinnen, der lautet: „Ergiebt sich, daß das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grundbuch unrichtig

geworden ist, so ist von Amtswegen ein Widerspruch [vergl. BGB. § 892] einzutragen. Erweist sich eine Eintragung nach ihrem Inhalte als unzulässig, so ist sie von Amtswegen zu löschen."

Wäre es denkbar, daß das Gericht den bescheinigtermaßen verstorbenen Thies wieder eintrüge als Miteigentümer?

110.

Rentenschuld. Kündigung durch einen Nichteigentümer.

Für die Rentenbank in G. steht seit 29 Jahren auf dem Rittergut Mönchehof eine Rentenschuld eingetragen von jährlich 5000 Mark, ablösbar mit 125 000 Mark und kündbar mit sechsmonatlicher Frist, erstmals 10 Jahre nach der Eintragung, und wenn alsdann die Kündigung nicht erfolgt, stets nur nach Ablauf von je weiteren 10 Jahren.

Der bisherige Eigentümer Röder hat durch notariellen Vertrag das Gut an den Kommerzienrat Nathan verkauft. Über die Auslegung des Vertrags entstehen zwischen Röder und Nathan Meinungsverschiedenheiten, indem Röder eine Anzahlung von 80 000 Mk. verlangt, während Nathan nur zu einer solchen von 60 000 Mk. verpflichtet zu sein behauptet. Die Auflassung zieht sich infolgedessen hinaus und schließlich klagt Nathan auf Auflassung. Er siegt auch in erster Instanz ob, und während der Prozeß in zweiter Instanz schwebt, naht der Ablauf des 30. Jahres, seit Eintragung der Rentenschuld, also der Zeitpunkt, wo deren Kündigung wieder zulässig wird. Nathan will diese Schuld nicht weitere 10 Jahre auf seinem Gute haben, und erwirkt deshalb bei dem Prozeßgericht eine einstweilige Verfügung, wodurch er ermächtigt wird, an Stelle des Eigentümers

die Rentenschuld der Bank zu kündigen. Er vollzieht darauf die Kündigung, indem er die Ausfertigung der einstweiligen Verfügung seiner Erklärung beifügt. Die Rentenbank weist aber seine Kündigung zurück, weil er nicht Eigentümer sei und nur ein solcher die Befugnis zur Kündigung habe. Der Prozeß endet schließlich mit dem Sieg Nathans, und dieser wird auf das rechtskräftige Urteil hin als Eigentümer des Guts eingetragen.

Nach Ablauf der sechsmonatlichen Kündigungsfrist bietet Nathan der Bank die Ablösungssumme von 125000 Mk. an, die Bank lehnt die Annahme aber ab. Nathan hinterlegt nun die Summe und verklagt dann die Bank darauf, die Löschung der Rentenschuld zu bewilligen und den Rentenschuldbrief herauszugeben. Er beruft sich dabei auf die ihm durch die einstweilige Verfügung erteilte Ermächtigung und die danach von ihm vorgenommene Kündigung. Auch glaubt er den § 185 Abs. 2 BGB. für sich anrufen zu können.

Durch die Gerichtsferien, die dazwischen fallen, und durch mehrfache Verlegung des Termins, findet die erste Verhandlung erst statt, nachdem 6 Monate seit der Erhebung der Klage verflossen sind. In dieser Verhandlung macht nun der Kläger noch geltend: Abgesehen von den schon in der Klagschrift vorgebrachten Vorgängen, sei die Beklagte jetzt auch schon um deswillen zu verurteilen, weil nach § 1202 Abs. 2 BGB. mit Ablauf der 30 Jahre jede weitere Beschränkung des Kündigungsrechts, also die Hinausschiebung auf immer weitere 10 Jahre, überhaupt hinweggefallen sei, der Kläger also jederzeit das Recht gehabt habe, mit sechsmonatlicher Frist zu kündigen. Da nun in der Erhebung der Klage auf Löschungsbewilligung die Erklärung einer Kündigung liege, so sei spätestens jetzt das Recht auf Ablösung eingetreten.

Die Bank bestreitet außer der Zulässigkeit der ersten Kündi-

gung, wobei sie sich gegenüber dem vom Kläger angezogenen § 185 Abs. 2 BGB. auf den § 180 BGB. beruft, auch die Richtigkeit seiner Auslegung des § 1202 Abs. 2 BGB. Diese Bestimmung, meint sie, verbiete allerdings die Ausschließung des Kündigungsrechts auf mehr als 30 Jahre, aber nur dann, wenn für die Zwischenzeit dem Eigentümer dies Recht überhaupt entzogen gewesen sei, dagegen dann nicht, wenn er es in den 30 Jahren gehabt habe, obschon nur in größeren Zwischenräumen. Sonst müßte man ja auch, wenn von Anfang an eine einjährige Kündigungsfrist verabredet gewesen wäre, nach Ablauf von 30 Jahren an deren Stelle eine sechsmonatliche Frist treten lassen.

Wie ist zu entscheiden? Wie läge der Fall, wenn die erste Kündigung durch Nathan nicht auf Grund einer einstweiligen Verfügung, sondern nach Rechtskraft des Urteils in dem Vorprozesse Nathan gegen Röder erfolgt wäre; aber bevor Nathan auf Grund des rechtskräftigen Urteils seine Eintragung als Eigentümer des Gutes beantragt hätte (§§ 873, 925, GBG. § 779 ZPrO. § 13 Grundbuchordnung)?

111.

Schuldübernahme bei einer Hypothek.

Der Schneidermeister Hellwig hat für 20000 Mark von dem Weinhändler Schmoll ein Haus gekauft. In Anrechnung auf den Preis hat Hellwig eine Hypothek von 15000 Mark übernommen, die für den Bauunternehmer Haas auf dem Hause eingetragen ist. Vor dem Abschluß des Kaufvertrags hat Schmoll dem Haas seine Absicht mitgeteilt, den Käufer benannt und er-

klärt, daß dieser die Hypothek übernehmen wolle. Damit hatte sich Haas einverstanden erklärt. Die Auflassung findet statt und Haas bekommt von dem Grundbuchamt Nachricht, daß das Haus auf Hellwigs Namen überschrieben worden sei. Einige Zeit danach erhält er von Hellwig einen Brief, worin dieser schreibt: „Nachdem, wie Ihnen bekannt sein wird, in neuerer Zeit der Zinsfuß allgemein gesunken ist, frage ich an, ob Sie gewillt sind, das Kapital auf meinem Hause fortan zu 4 % stehen zu lassen, andernfalls müßte ich die Hypothek kündigen.“ Haas erklärt sich daraufhin mit der Ermäßigung des Zinsfußes einverstanden, und Hellwig zahlt nun mehrere Jahre lang die Zinsen. 8 Jahre später verkauft er das Haus an einen Agenten; dieser kann aber, wie sich bald herausstellt, seinen Verpflichtungen nicht nachkommen; er zahlt die Zinsen der Haasschen Hypothek nicht, sodaß Haas das Haus zur Zwangsversteigerung bringen muß. In dieser muß Haas selbst mitbieten und schließlich das Haus für sein Meistgebot von 15000 Mark übernehmen, sodaß er infolge der Kosten des Verfahrens, rückständiger Abgaben und Zinsen an seinem Hypothekenkapital 1100 Mark einbüßt.

Diesen Betrag verlangt er von Hellwig ersetzt, da Schmoll schon vor mehreren Jahren verstorben ist, und seine Erben in der Welt verstreut sind. Hellwig habe die Hypothekenschuld sowohl dem Schmoll gegenüber durch den Kaufvertrag mit diesem, wie ihm, dem Haas gegenüber, durch den Briefwechsel über die Ermäßigung des Zinsfußes übernommen.

Hellwig weigert sich aber zu zahlen. In dem Briefwechsel läge kein Vertrag durch den er die Schuld übernommen habe; und die zwischen Schmoll und ihm vereinbarte Schuldübernahme sei für Haas nicht wirksam geworden, denn dazu wäre nach dem Gesetz nötig gewesen, daß Schmoll dem Haas die Schuldübernahme nach der Eintragung des Eigentumsübergangs im Grund-

buch mitgeteilt und Haas sie hierauf genehmigt hätte. Die früheren Verhandlungen zwischen Schmoll und Haas seien nach dem Gesetz belanglos.

Ist Hellwig verpflichtet zu zahlen?

112.

Pfandrecht an Flußschiffen.

Der Schiffer Klein hat am 13. Juni seinen Schleppkahn Lucia, während dieser gerade zu einer Reise von Ürdingen nach Mannheim verladen wird, an den Agenten Maul für 21000 Mark verkauft. Nach Vollendung der Reise und Löschung der Ladung, die voraussichtlich am 15. Juli beendet sein soll, soll der Kahn in Mannheim übergeben werden. Am 20. Juni lassen die Parteien vor dem Amtsgericht in Neuwied, dem Heimatsort des Schiffes, den Kaufvertrag beurkunden und den Kahn im Schiffsregister auf den Namen des Maul überschreiben. Gleichzeitig bewilligt Maul zu Gunsten des Klein die Eintragung eines Pfandrechts in das Schiffsregister wegen des Restkaufgeldes von 13000 Mark. Diese Eintragungen werden auch an demselben Tag bewirkt: Ehe noch der Kahn seine Reise vollendet hat, verkauft Maul den Kahn weiter an den Schiffer Sahl für 21600 Mark und weist durch einen Brief den Klein an, am 15. Juli dem Sahl den Kahn in Mannheim zu übergeben. Dies geschieht auch. Sahl hat 5600 Mark auf das Kaufgeld bezahlt. Wegen des Restes von 16000 Mark läßt er für Maul ein Pfandrecht ins Schiffsregister eintragen, nachdem Maul sich verpflichtet hat, das noch für Klein eingetragene Pfandrecht baldigst löschen zu lassen. Maul kommt

jedoch dieser Verpflichtung nicht nach, sondern tritt bald darauf seine Forderung auf die 16000 Mark nebst dem Pfandrecht an den Bankier Marx ab und verschwindet nach Amerika. Infolge dessen entstehen zwischen Klein, Marx und Sahl Streitigkeiten, die schließlich zu Prozessen zwischen Marx und Klein und zwischen Marx und Sahl führen.

In dem ersten Prozeß ficht Marx das Pfandrecht des Klein als nicht rechtsbeständig an. Zur Zeit der Bestellung dieses Pfandrechts sei nämlich nicht Maul, der Besteller des Pfandrechts, sondern noch Klein selbst der Eigentümer des Schiffes gewesen; weil die Übergabe des Schiffes, durch die erst das Eigentum von Klein auf Maul habe übergehen sollen, damals noch nicht erfolgt sei. Es habe also weder Maul schon ein Pfandrecht gültig bestellen, noch Klein ein solches an seiner eigenen Sache erwerben können. Auch sei nicht etwa später durch Eigentumserwerb auf Seiten des Maul das Pfandrecht wirksam geworden, denn Maul sei überhaupt niemals Eigentümer geworden, vielmehr sei das Eigentum gleich von Klein auf Sahl übergegangen.

In dem Prozeß zwischen Marx und Sahl dreht sich der Streit darum, ob Marx Zahlung der 16000 Mark verlangen kann, ehe er das Pfandrecht für Klein zur Löschung gebracht hat, wie es Sahl fordert. Marx hält sich nicht für verpflichtet dazu, weil in der Urkunde, in der Sahl die Eintragung des Pfandrechts für die 16000 Mark bewilligt hat, gesagt ist, die 16000 Mark sollten als ein dem Sahl von Maul gegebenes Darlehen angesehen werden, infolge dessen auch das Pfandrecht als für ein Darlehen von 16000 Mark bestellt ins Schiffsregister eingetragen ist. Hierin findet Marx eine Schuldumwandlung, wodurch die Forderung von dem Kaufvertrag losgelöst und von den ihr daraus anhaftenden Beschränkungen befreit sei. —

Was ist von den Ansprüchen des Marx zu halten?

113.

Haftung des eingebrachten Gutes.

Der Gastwirt Lösekamm als Gläubiger des mit seiner Ehefrau nach errungenschaftlichem Güterrechte lebenden Barbiers Hoffmann hat in dessen Wohnung eine wertvolle Nähmaschine pfänden lassen, die die Frau als ihr Eigentum bezeichnet. Diese erhebt, da ihr Widerspruch gegen die Pfändung den Gläubiger nicht rührt, Eigentumszwischenklage nach § 1410 und 1525 Abs. 2 des BGB. mit der Angabe, die Nähmaschine sei ein von ihr in die Ehe „eingebrachtes" Stück. Lösekamm bestreitet das, mit der Gegenbehauptung, daß die Maschine zwar von der Ehefrau „eingebracht" sein möge, aber ihr doch nicht gehört habe; vielmehr habe sich der Fabrikant daran, wie er zufällig in Erfahrung gebracht habe, das Eigentumsrecht vorbehalten. Das rein thatsächliche Ein- und Zubringen könne gegen seine Rechte aus der Pfändung um so weniger verfangen, als ja sogar eine Vermutung für ihn spreche, daß alles bei seinem Schuldner sich vorfindende Vermögen zum „Gesamtgute" gehöre.

114.

Unterbringung in einer Irrenanstalt. Unterhaltspflicht des Ehemannes.

Die Ehefrau des Gutspächters Noll in E. ist in unheilbare Geisteskrankheit verfallen. Ihr Mann, der auch zum Vormund über sie bestellt ist, läßt sie in eine dem Provinzialverband gehörige Irrenpflegeanstalt bringen, wo sie auch Aufnahme findet, nachdem

ihr Mann der Anstalt folgende Erklärung ausgestellt hat: Ich verpflichte mich hierdurch die Verpflegungskosten für meine geisteskranke Ehefrau in der Irrenanstalt in M. und zwar in der 2. Klasse mit 560 Mark jährlich, in vierteljährigen Vorauszahlungen, zu zahlen."

Auch nachdem einige Jahre darauf die Ehe wegen der Geisteskrankheit der Frau geschieden ist, zahlt Noll die Beiträge weiter. Als er sich jedoch 3 Jahre danach von neuem verheiratet hat, weigert er nach einiger Zeit die Zahlung mit der Begründung, er habe sich in dem Schein nur verpflichtet und nur verpflichten wollen für seine „Ehefrau" die Pflegekosten zu zahlen, nachdem die Ehe geschieden sei, sei die Kranke nicht mehr seine Ehefrau, also seine Verpflichtung weggefallen.

Die Anstalt verklagt ihn auf Zahlung der inzwischen rückständig gewordenen Pflegekosten für 2 Vierteljahre und beantragt zugleich die Feststellung, daß er verpflichtet sei, die Pflegekosten bis zum Tod seiner Ehefrau fortzuzahlen. Seine Auslegung des Scheins bekämpft sie als unzutreffend. Er habe die Verpflichtung ohne zeitliche Beschränkung übernommen, müsse ihr also, solange die Frau in der Anstalt sei, nachkommen. Die Frau könne aber bei ihrem Zustand die Anstaltspflege bis an ihr Lebensende nicht entbehren. Jedenfalls könne sich der Beklagte nicht durch seine einfache Erklärung, er zahle nicht weiter, er trete vom Vertrag zurück, seiner Verpflichtungen entheben; denn die Anstalt könne unmöglich die der Pflege bedürftige und anderseits gemeingefährliche Geisteskranke ohne weiteres auf die Straße setzen. Der Beklagte habe damals seine Frau in die Anstalt gebracht, müsse also, wenn man seinen Rücktritt vom Vertrag überhaupt für zulässig halte, die Kranke mindestens auch wieder der Anstalt abnehmen.

Der Beklagte entgegnet, er sei seit seiner Wiederverheiratung nicht mehr Vormund seiner früheren Frau; die Sorge für ihre Person stehe ihrem jetzigen Vormund zu; er sei also nicht berechtigt,

die Frau aus der Anstalt abzuholen und ihren Aufenthaltsort zu bestimmen, ja die Anstalt sei ihrerseits nicht einmal befugt, ihm die Kranke auszuantworten.

Die Anstalt meint, das sei seine Sache, er möge den Vormund, nötigenfalls durch Klage, anhalten, daß er sein Mündel aus der Anstalt weghole und anderswo unterbringe.

Noll versetzt darauf, das habe er versucht, aber der Vormund habe sich geweigert darauf einzugehen, unter Berufung auf seine — Nolls — Unterhaltspflicht gegen sein Mündel. Thatsächlich bestehe aber eine solche Pflicht für ihn nicht mehr, denn neben seiner jetzigen Ehefrau und seinen zwei unmündigen Kindern aus dieser Ehe könne er nicht auch noch seine frühere Frau unterhalten oder auch nur einen Beitrag dazu leisten. Den Vormund zu verklagen sei zwecklos, denn seine frühere Ehefrau habe kein Vermögen, er würde also seinerseits auch noch die Kosten des Prozesses zu tragen haben, wozu er kein Geld übrig habe.

Im Lauf des Prozesses kommt dann folgendes zur Sprache:

Für vermögenslose Geisteskranke, die in der Anstalt in M. untergebracht sind, haben diejenigen Gemeinden, in denen sie ihren Unterstützungswohnsitz haben, die Verpflegungskosten für die dritte Klasse zu zahlen. Die Stadt E. hat sich geweigert, für die geschiedene Frau Noll diese Kosten zu übernehmen, weil auch sie annimmt, Noll sei bis ans Lebensende der Kranken verpflichtet, die 560 Mark zu zahlen. Der Vormund der Frau Noll will auch von dieser Aushilfe durch die Stadt nichts wissen, sondern seinem Mündel die Vorteile der zweiten Verpflegungsklasse erhalten.

Welcher Art ist das Rechtsverhältnis zwischen Noll und der Irrenanstalt? Kann Noll einseitig das Verhältnis auflösen oder muß er es bis zum Tod seiner Ehefrau beibehalten? Was muß er im ersteren Fall thun? Was für eine Klage hätte er gegen den Vormund der Frau?

115.

Pachtvertrag über das Landgut eines minderjährigen Kindes. Wirkung der Beendigung der elterlichen Nutznießung. Teilweise Nichtigkeit.

Die sechsjährige Charlotte v. S. hat durch Testament ihres Onkels das Gut Hasengarten geerbt. Ihr Vater, der Major v. S. verpachtet das Gut auf die, in der Gegend für derartige Güter allgemein übliche, Pachtzeit von 18 Jahren an den Ökonom Dens. Im Eingang des von dem Major selbst aufgesetzten Pachtvertrags heißt es:

> Zwischen dem Major v. S. als Verpächter und dem Ökonomen Dens als Pächter wird folgender Vertrag geschlossen:
>
> 1. Der Major v. S. verpachtet dem Ökonomen Dens das seiner Tochter Charlotte gehörige Gut Hasengarten bestehend aus . . . für jährlich 1800 Mark auf 18 Jahre von Martini dieses Jahres ab.
> 2. Der Pachtzins ist jährlich zu Martini an den Verpächter Major v. S. zu zahlen. u. s. w.

Ein Jahr nach dem Tod ihres Vaters verlobt sich die jetzt 18jährige Charlotte v. S. mit dem Landrat von Hagen. Dieser will demnächst das Gut seiner Frau selbst bewirtschaften und veranlaßt deshalb seine Schwiegermutter dem Dens zu kündigen. Sie schreibt ihm am 1. Mai folgenden Brief: „Nachdem mein Mann verschieden und damit die Nutznießung an dem Gut Hasengarten auf mich übergegangen ist, kündige ich Ihnen hiermit die Pacht zu Martini dieses Jahres."

Auf den Rat seines Anwalts lehnt Dens die Kündigung ab,

weil die vereinbarte Pachtzeit noch nicht abgelaufen sei. Hagen, der im Sommer geheiratet hat, erhebt nun im Dezember gegen Dens Klage auf Räumung. Die Verpachtung des Gutes sei von seinem Schwiegervater, dem verstorbenen Major v. S. kraft seiner Nutznießung an dem Vermögen seiner Tochter allerdings zu Recht erfolgt. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen könne aber niemand mehr Recht übertragen, als er selbst besitze; weil nun durch den Tod seines Schwiegervaters dessen Nutznießung weggefallen sei, könne Dens nicht verlangen, daß sein Pachtvertrag noch länger Geltung behalte; Frau v. S. sei deshalb zur Kündigung befugt gewesen. Sollte sich Dens etwa darauf berufen wollen, daß der verstorbene Major v. S. den Pachtvertrag nicht nur als Nießbraucher, sondern auch als elterlicher Gewalthaber seiner Tochter abgeschlossen habe, so scheitere diese Einwendung daran, daß die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zu dem Vertrage fehle, die alsdann nötig gewesen wäre.

Dens wendet dagegen ein, es möge zunächst dahingestellt bleiben, ob etwa die Eigentümerin selbst, also die jetzige Frau Landrat v. Hagen nach Wegfall der väterlichen Nutznießung zur Kündigung berechtigt gewesen wäre, keinesfalls sei die verwittwete Frau v. S., der nach dem Tod ihres Mannes ebenfalls nur die Nutznießung zugestanden habe, dazu befugt gewesen. Aber der Kläger könne sich auch auf die von seiner Schwiegermutter ausgegangene Kündigung gar nicht berufen, denn Frau v. S. habe nur kraft der ihr damals zustehenden Nutznießung gekündigt; mit der inzwischen eingetretenen Endigung ihres Nießbrauchs sei deshalb auch die Kündigung hinfällig geworden, und sein Gegner könne sich auf dieses Rechtsgeschäft nicht stützen, denn der Eigentümer werde nicht etwa durch das Erlöschen des Nießbrauchs der Rechtsnachfolger des Nießbrauchers, dessen Rechtshandlungen ohne weiteres auch ihm zu gute kämen. — Und selbst wenn sich Herr

v. Hagen jetzt etwa von seiner Schwiegermutter deren Ansprüche aus der Kündigung abtreten ließe, so wäre das gleichgiltig, denn Frau v. S. hätte jetzt nach Erlöschen ihrer Nutznießung eben auch keine Ansprüche aus der Kündigung mehr.

Auch insofern der Pachtvertrag von dem Major v. S. als Vertreter seiner Tochter geschlossen sei, sei das Verlangen der Räumung zur Zeit nicht begründet. Denn der Mangel der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, die von diesem Gesichtspunkt aus nötig gewesen wäre, könnte nur die Auflösung des Pachtverhältnisses nach dem vollendeten 22. Lebensjahr seiner Tochter zur Folge haben. Bis zu diesem Zeitpunkt hätte v. S. den Pachtvertrag auch ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gültig abschließen können, und nach Lage der Sache sei doch anzunehmen, daß der Verstorbene, wenn er die Notwendigkeit der Genehmigung gekannt, diese aber nicht hätte erlangen können, den Pachtvertrag jedenfalls bis zu diesem Zeitpunkt eingegangen wäre. Er — der Beklagte — würde es jedenfalls gethan haben.

Wie ist auf die Klage zu erkennen?

116.

Väterlicher Nießbrauch.

Der Vater der fünfzehnjährigen, bislang unbescholtenen Katharina Reichhard hat es wissentlich nicht verhindert, daß sie von einem jungen Burschen, dem Husaren Karl Kollmeier zum Beischlafe verführt wurde. Er stellt aber gegen ihn nach

§ 182 des Strafgesetzbuchs[1]) Strafantrag; wird dann auch selber wegen Kuppelei angeklagt, aber Mangels ausreichenden Beweises freigesprochen. Immerhin nimmt aber der Vormundschaftsrichter nach dem gegen ihn vorgebrachten Belastungsmateriale Veranlassung, ihm die Fürsorge für die Person seiner Tochter zu entziehen und hierfür einen Vormund zu bestellen. Als Kollmeier seine Dienstzeit beendet hat, begiebt er sich mit der Reichhard auf einige Zeit ins Ausland; und hier gelingt es ihm, auf Grund alleiniger Einwilligung ihres Vormundes, mit ihr eine gültige Ehe abzuschließen. Als er dann aber nach einem Jahre mit seiner immer noch minderjährigen Frau in die Heimat zurückkehrt und sich in leidliche Vermögensverhältnisse hinaufgearbeitet hat, klagt plötzlich sein Schwiegervater Reichhard den Schadensersatzanspruch seiner Tochter wegen des an ihr begangenen „Vergehens gegen die Sittlichkeit“ gegen ihn ein, da das dafür zu zahlende Geld nicht zu dem „freien Vermögen“ des Kindes gehöre, sondern zu dem, das seiner Nutznießung unterliege, und zwar auch trotz dessen Verheiratung, da diese ohne seine dazu erforderliche Einwilligung geschehen sei. Zu der Einforderung sei er deshalb nicht allein berechtigt, sondern sogar nach § 1074 und 1652 des BGB. verpflichtet. Auf eine Genehmigung dazu von seiten der Tochter könne es nicht ankommen; ebensowenig darauf, daß sie, wie sie behaupte, ihrem Ehemanne den Fehltritt längst verziehen habe.

Kollmeier glaubt trotzdem, daß ein solch unerhörter Anspruch gegen ihn bei Gericht nicht durchdringen könne; erhebt jedoch, der Sicherheit wegen, den Gegenanspruch, daß Reichhard

---

[1]) „Wer ein unbescholtenes Mädchen, welches das sechzehnte Lebensjahr nicht vollendet hat, zum Beischlafe verführt, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft. — Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der Eltern oder des Vormundes der Verführten ein.“

eintretendenfalls von den Nutzungen des Geldes soviel abzugeben habe, daß davon der Unterhalt der Frau bestritten werde, da er selber, ihr Ehemann, „ohne Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts“ ihr solchen nicht wohl gewähren könne.

117.

Ersatz für geleisteten Unterhalt. Stellung des Pflegers.

Die ledige Anna Hafer in Berlin ist bei der Geburt ihres außerehelichen Kindes gestorben. Über den Namen des Vaters des Kindes hat sie bis zu ihrem Tode hartnäckig Schweigen beobachtet und auch später ist er nicht zu ermitteln gewesen. Das Kind, das den Namen Gertrud erhält, wird von seiner Großmutter, der Wittwe Hafer, auferzogen. Als es 12 Jahre alt ist, stirbt ein Kaufmann Berneburg, bei dem die Anna Hafer als Verkäuferin in Stellung war. In seinem Testament, das er kurz vor seinem Tod errichtet hat, bekennt er, daß er mit der Anna Hafer verkehrt habe und das von ihr geborne Kind von ihm stamme. Mit Rücksicht auf seine Frau habe er bisher für das Kind nichts thun können; jetzt nachdem seine Frau vor kurzem gestorben sei, wolle er dies gut machen; er erkenne hiermit das Kind als das seinige an und setze es zu seinem alleinigen Erben ein. Die Verwaltung des Vermögens solle sein Freund Stark als Pfleger führen. Das Testament erhält dann noch Bestimmungen, wie das Kind erzogen und die Zinsen des Vermögens verwendet werden sollen.

Die Wittwe Hafer verlangt jetzt Ersatz ihrer bisherigen Aufwendungen für das Kind mit 1800 Mark. Der Vormund ist auch

ihrem Verlangen geneigt. Stark dagegen hält sich weder rechtlich für verpflichtet, der Großmutter für den dem Kind gewährten Unterhalt etwas zu vergüten, noch glaubt er sich dazu berechtigt, weil es offenbar der Wille seines Freundes Verneburg gewesen sei, das hinterlassene Kapitalvermögen von 20000 Mark seinem Kind ungeschmälert zu erhalten.

Ist der Anspruch der Wittwe Haber begründet? Gegen wen müßte sie nötigenfalls Klage erheben gegen den Vormund oder gegen den Pfleger Stark? Gesetzt der Vormund erkennte ihren Anspruch in einer für das Kind rechtsverbindlichen Form an, wäre denn der Pfleger zur Auszahlung der 1800 Mark an die Wittwe Haber zu verurteilen? Kann der Vormundschaftsrichter, dem die Gewährung einer Entschädigung an die Großmutter, angemessen erscheint, den Pfleger, wider dessen Willen, zur Auszahlung der Entschädigung anweisen und nötigen?

118.

Allgemeine Stellvertretung eines Vormundes.

Bei dem Vormundschaftsrichter erscheint eines Tages der reiche Fabrikant Hörmann und erklärt, er habe, da ihm die Verwaltung der ihm aufgezwungenen Vormundschaft doch allzu lästig sei, und er sich nicht gerne mit geringer Leute Angelegenheiten befasse, die ganze Verwaltung der Vormundschaft, — selbstredend gegen ein sehr reichliches Honorar, — kraft öffentlich beglaubigter Vollmacht dem Rechtsanwalt Streitmann übertragen, dessen treffliche Rechtskenntnisse ja nun auch den Mündeln zu gute

kommen würden. Er bäte daher, wenn ihm auch die Verantwortung für die Verwaltung bleibe, künftig nur mit Streitmann in dieser Vormundschaftssache verhandeln zu wollen. Als ihm der Richter dagegen Bedenken äußert, meint Hörmann, das seien nur die bekannten juristischen Zwirnsfäden; sein Vertreter habe ihm vollkommen beigestimmt und ihn darauf hingewiesen, daß ein Vormund sogar einen Prokuristen bestellen dürfe; daß Vollmachten eines Vormundes, z. B. für Prozesse, doch etwas Alltägliches seien, und daß selbst Generalvollmachten offenbar unumgänglich seien, wo es sich um Ordnung ausländischer Angelegenheiten der Mündel handle.

Trotzdem erklärt ihm der Richter, daß er diese Generalvollmacht an Streitmann pro nihilo betrachte, und droht ihm, als er bald danach eine an ihn selbst gerichtete Verfügung, Auskunft über die Erziehung der Mündel zu erteilen, unbeachtet läßt, eine hohe Ordnungsstrafe an. Wie hätte das Landgericht auf Beschwerde Hörmanns hiergegen zu entscheiden?

119.

Abwesenheitspflegschaft.

Der fünfzigjährige Bauerngutsbesitzer Bering ist vor fünf Jahren aus Furcht vor einer ihm drohenden Bestrafung ausgewandert und hat seither nichts von sich hören lassen. Seine Kinder verlangen nach Bauernsitte Übergabe des Hofes und des übrigen Vermögens an den ältesten Sohn als „Anerben" und Ausstattung der übrigen Geschwister. Eine Abwesenheitspflegschaft ist eingeleitet, und der Ortsvorsteher Kracke als Pfleger bestellt;

allgemein wird angenommen, daß Bering tot sei, da er die im südamerikanischen Ankunftshafen zunächst in Verwahrung gegebenen Sachen später nicht abgeholt hatte.

Der Pfleger wäre mit der üblichen Hofesübergabe einverstanden, sofern dem Verschollenen und seiner zurückgebliebenen Ehefrau, — gleichfalls nach Bauernsitte, — das regelmäßige Altenteilsrecht bestellt würde; der Vormundschaftsrichter belehrt ihn jedoch, daß er trotz § 1822 Nr. 1 (und § 1902, Abs. 1) in Verbindung mit § 1915, Abs. 1 eine gerichtliche Genehmigung dazu nicht erteilen könne, da es sich dabei doch offenbar um eine Weggabe von Vermögensstücken, also um keine „Fürsorge“ für die Vermögensangelegenheiten des Abwesenden handle, zu der ein solcher Pfleger einzig berufen sei.

Ist diese Auffassung richtig? Wie wäre sonst den Beteiligten bei der dringend nötigen Regelung der Vermögensverhältnisse zu helfen?

Könnte der Pfleger Kracke mit dem Anerben einen Erbvertrag unter der Bedingung der demnächstigen Genehmigung des Verschollenen (§ 141 des BGB.) abschließen und daneben für diesen, um ihm den Übergang des Hofes in sein alleiniges Eigentum für später zu sichern, da er zeitlebens seine Arbeit hineingesteckt hat, eine Vormerkung auf Auflassung eintragen lassen, wogegen dieser mit seinen jüngeren Geschwistern einen Erbabfindungsvertrag schlösse? Für letztere ist, soweit sie minderjährig sind, die Mutter als deren gesetzliche Vertreterin im Zweifel, ob und in welcher Form sie auf einen solchen Vertrag eingehen könne, und ob sie dazu der obervormundschaftlichen Genehmigung auch ihrerseits bedürfe.

Könnte der Pfleger Kracke den zuerst bezeichneten Übergabevertrag etwa unter einer auflösenden Bedingung schließen?

120.

Pflegschaft für Gefangene.

Auf dem für die Erledigung der freiwilligen Gerichtsbarkeit bestimmten sog. „Sprechtage" des Amtsgerichts Lauenstein erscheint jedes Mal die alte Witwe Schweißhelm, um den Richter zu fragen, wer ihr ihre verunglückte Ziege, ihren einzigen Besitz in früherer Zeit, eigentlich zu ersetzen verpflichtet sei. Die Schweißhelm war nämlich vor Jahren zu einer vierwöchigen Gefängnisstrafe verurteilt gewesen und hatte zu deren Verbüßung durch den Gerichtsvollzieher ins Gefängnis abgeholt werden müssen. Bei der Verhaftung hatte sich in Begleitung des Gerichtsbeamten zufällig auch der Waisenrat des Wohnorts der Schweißhelm befunden; ihre Ziege aber war damals, wie beide gesehen hatten, in ihrer Kammer an einem Bettpfosten angebunden gewesen. Als die Schweißhelm dann nach vier Wochen in ihre Wohnung zurückkehrte, hatte sie das Tier neben dem Bette verreckt vorgefunden. Vor der ihr drohenden gefänglichen Einziehung hatte sie, die weder Freunde noch Verwandte besaß, vergeblich versucht, jemanden zu finden, der für die Ziege sorgen sollte; hatte insbesondere auch den Waisenrat ihre Not geklagt. Der Gerichtsvollzieher hatte die seltsame Sache bei Ablieferung der Verhafteten auch dem Amtsrichter erzählt; dieser hatte aber nur darüber gelächelt.

Die Schweißhelm glaubt sich auf § 1911, Abs. 2 und 1850, Abs. 2 des BGB. berufen zu können, und meint, der Waisenrat sowohl wie der Amtsrichter hätten ihre Pflicht verletzt, zumal letzterer, der in Vormundschaftssachen ja überall von Amtswegen vorzugehen habe.

121.

Vormundschaft über Nichtstaatsangehörige. — Zweifelhaftes Zeitverhältnis von Todesfällen. — Testament auf See.

Der Gastwirt Wolff, dem der Boden in Deutschland zu „heiß" geworden ist, erwirkt für sich und seine minderjährigen Kinder die Entlassung aus der preußischen Staatsangehörigkeit und begiebt sich mit ihnen und seiner noch minderjährigen Ehefrau auf ein nach Südamerika fahrendes Schiff, das aber im Sturm verloren geht. Nur der Matrose Frankel und einige Passagiere, — darunter Wolff, dessen Ehefrau und zwei seiner Kinder, — werden durch ein vorbeikommendes deutsches Kriegsschiff aus dem Boote, in dem sie bereits halbverschmachtet lagen, gerettet. Jedoch stirbt Wolff und eins seiner Kinder vor Erschöpfung, sobald sie an Bord des Kriegsschiffes gebracht waren; eine Feststellung, wer von ihnen beiden zuerst verstorben ist, wurde im Drange des Augenblicks verabsäumt. Die Überlebenden werden dann in Wilhelmshafen gelandet; der dortige Waisenrat macht dem Amtsgericht Anzeige von der über das Wolffsche Kind einzuleitenden Vormundschaft.

Ist dieses verpflichtet (abgesehen von örtlicher Zuständigkeit) [1]) einen Vormund zu bestellen?

Gesetzt, es hätte diese Frage bejaht, den Gerichtsdiener Brune als Vormund verpflichet und dürfte sich auch als Vormundschaftsgericht in Sachen der unter elterlicher Gewalt ihres Vaters stehenden, noch reichsangehörig gebliebenen Witwe Wolff betrachten.

---

[1]) Über diese wird das noch nicht erlassene Reichsgesetz die sogen. freiwillige Gerichtsbarkeit betreffend zu entscheiden haben.

Es erhebt sich nun zwischen dem Vater der letztgenannten und dem Vormund Brune ein Streit darüber, wie das Vermögen des weiland Wolff, das 16000 Mark beträgt, und dasjenige des auf dem Kriegsschiffe gestorbenen Kindes, das auf 8000 Mark sich beläuft, zwischen der Witwe und dem Mündel zu verteilen sei. Beide Vermögen bestehen in Wertpapieren und waren in der Brusttasche Wolffs sorgfältig eingewickelt und bezeichnet aufgefunden und so glücklich aus dem Untergange gerettet.

Gesetzt ferner, man habe sich, um allen Schwierigkeiten zu entgehen, verglichen, — Brune mit obervormundschaftlicher Genehmigung — und die Nachlässe einfach in zwei gleiche Teile geteilt. Da erfährt Brune zufällig von dem mitgeretteten Matrosen Frankel, daß Wolff bei einer lange noch vor dem Sturme eingetretenen Erkrankung auf dem Auswandrerschiffe vor drei Zeugen, darunter dem Frankel selbst, durch mündliche Erklärung ein Testament errichtet, darin seine Kinder als alleinige Erben, die Frau aber als lebenslängliche Nießbraucherin seines Nachlasses eingesetzt habe. Ob auch eine Urkunde nach § 2250 Abs. 2 im BGB. errichtet sei, wisse Zeuge allerdings nicht mehr; jedenfalls sei sie mit jenem Schiffe im Meere versunken.

Wie ist das Sachverhältnis nunmehr zu beurteilen, und wie hat sich der Vormundschaftsrichter dabei zu stellen, da er doch die Interessen beider Minderjährigen wahrzunehmen hat, und diese einander entgegenstehen?

122.

Gesammelte Zweckgelder. — Pflegschaft.

Der Stadrat Kleppsattel hat zur Errichtung eines Denkmals für seinen Oheim, den weiland Stadtdichter Piepmeier, eine sogen. Schneeballkollekte veranstaltet, deren erzielte Summe sich in seinem Nachlasse vorfindet, als sich bereits der Plan wegen zu geringer Beteiligung von Schenkern, und weil die Stadt den in Aussicht genommenen Platz für die Statue zu gewähren abgeschlagen hat, als aussichtslos erwiesen. Seine Witwe und Erbin sendet mit Postanweisung das Geld an das Amtsgericht und beantragt, eine Pflegschaft nach § 1914 des BGB. darüber einzuleiten; das Gericht nimmt zwar das Geld einstweilen zur Hinterlegung an, lehnt jedoch die Einleitung einer Pflegschaft ab, da die angegebene Vorschrift hier nicht anwendbar sei.

Was wird aus der Sache? Ist das Geld als herrenlos zu betrachten, da die Erbin sich seines Besitzes entäußert hat? Greift § 87 des BGB. wenigstens nicht entsprechend Platz?

Wie wäre es zu beurteilen, wenn die Witwe Kleppsattel vor dem Amtsgerichte als „Grundbuchamte" erklärte, zu dem gesammelten Gelde gehöre noch ein Grundstück, ein Teil ihres Gartens, den ihr weiland Ehemann für den Fall, daß eine öffentliche Aufstellung des Denkmals nicht zu erreichen sei, zu dessen Errichtung bestimmt habe. Sie verzichte nunmehr, zur Erfüllung dieses seines Wunsches, auf das Teilstück und bitte, das im Grundbuche zu vermerken.

123.

Eingriffsrecht des Vormundschaftsrichters in die persönliche Fürsorge des Vaters.

Der Vormundschaftsrichter erfährt durch den Waisenrat, der ihm nach § 1675 des BGB. Anzeige macht, daß ein Arbeiter seines Bezirkes seinen sechszehnjährigen Sohn, einen bereits gut verdienenden, aber freilich noch recht kindlich denkenden Schreinergesellen, Mitglied eines dortigen Turnvereins hat werden lassen, der neben seinem Turn- und Geselligkeitszwecken sich damit vergnügt, sein Vereinszimmer mit roten Fahnen zu schmücken und bei ländlichen Ausflügen das Knopfloch am Rock der Mitglieder mit einer roten Schleife zu zieren; in dem auch ab und an „arbeiterfreundliche" Reden solcher Art gehalten werden, daß sie voraussetzen und erkennen lassen, die Mehrzahl der Vereinler huldige der Sozialdemokratie. Als der Sohn wieder einmal an einer solchen Vereinsversammlung Teil nimmt, läßt der Richter ihn, unter Berufung auf § 1666 Satz 1 des BGB., durch den Gerichtsdiener dort wegholen; entzieht nach § 1630 Abs. 2 Satz 2 dem Vater die Fürsorge für die Person seines Kindes, — unter gleichzeitiger Bestellung eines Pflegers für diese Angelegenheiten, und ordnet schließlich, jedoch ohne die Zustimmung eben dieses Pflegers, die dazu nicht nötig sei, an, daß der Junge in einer Besserungsanstalt untergebracht werde. Der Richter erklärt dabei, die Sachlage sei so klar und der Fall so dringlich; das geistige Wohl des offenbar noch unreifen Kindes, das daher durchaus mindestens der politischen Erziehung bedürfe, sei, wie auch der Waisenrat annehme, durch die Verführung, der es der eigene Vater in einem derartigen Vereine aussetze, so sehr gefährdet, daß es ein rasches Zugreifen gelte; und daß weder der Vater, noch die Verwandten, noch der Pfleger vor solcher An-

ordnung zu hören seien. Ja, er glaube, ohne solches energische Vorgehen sich sogar der so überaus scharfen Haftpflicht, die ihm das Gesetz auferlege, auszusetzen.

Ist die Auffassung rechtlich haltbar, oder wo steckt der Fehler in den Schlüssen des eifrigen Obervormundes? Welchen „Schaden" könnte der Minderjährige gegen ihn geltend machen?

124.

Ankauf eines Grundstücks kraft Vorkaufsrechts und dessen Belastung durch den Prokuristen eines Mündels.

Der Prokurist eines auf einen Mündel übergegangenen Handelsgeschäftes kauft in Ausübung eines seinem früheren Geschäftsherrn, dem Vater des Mündels, eingeräumten Vorkaufsrechts ein Grundstück an, und bestellt dabei für die gestundete Hälfte des Kaufpreises Hypothek.

Nach einem Jahr wird der Mündel volljährig und fordert nun, da der Ankauf sehr unvorteilhaft sei und ihn als ungesetzlich nicht binde, ja gegen seinen ausdrücklich dem Prokuristen erklärten Willen (§ 1827, Abs. 2 im BGB.) erfolgt sei, dessen Rückgängigmachung. Schlimmstenfalls sei wenigstens die an dem Grundstück bestellte Kaufgeldhypothek nichtig.

Er berufe sich darauf, daß der Prokurist im Amte geblieben sei, ohne daß die dazu nach § 1822 Nr. 11 des BGB. erforderliche obervormundschaftliche Genehmigung gegeben, jedenfalls nicht, wie es doch vom Gesetzgeber gewollt sei, ausdrücklich erteilt sei. Ferner, daß anderenfalls der Prokurist, da er doch unmöglich mehr Rechte, als der Vormund selbst, haben könne, zu dem Ankaufe des Grund-

stücks der gerichtlichen Genehmigung bedurft hätte, selbst wenn er auch nur ein bestehendes Vorkaufsrecht ausübte, — was übrigens nicht einmal der Fall sei, da es seinem weiland Vater nur für eine bestimmte, freilich noch laufende Frist bewilligt sei und daher seinem Erben nicht zukomme. Endlich, daß die Hypothekbestellung deshalb nichtig sei, weil die dem Prokuristen vom Vater erteilte „Ermächtigung" zur Belastung von Grundstücken mit dessen Ableben unbedingt erloschen sei, übrigens auch hier § 1821 Nr. 1 des BGB. nicht beobachtet sei.

Der Beklagte behauptet u. a. dagegen, bei Ausübung eines Vorkaufsrecht bedürfe auch ein Vormund, wie mannigfach anerkannt sei, nicht der obervormundschaftlichen Genehmigung, ebenso wenig wie die Weiterübertragung einer einem Mündel zustehenden Eigentümerhypothek als eine der Genehmigung bedürftige (Neu-) Belastung eines Grundstücks anzusehen sei. Und was die Hypothekbestellung anlange, so treffe auf sie die angeführte Bestimmung deshalb nicht zu, weil diese sich nur auf bereits dem Mündel erworbenes und zugehöriges Eigentum beziehe. Hier komme aber nur ein bei Zugeständnis dieser Bedingung besonders günstiger Kauf in Frage. —

Wie würde die Sache zu entscheiden sein, wenn der weiland Vater des Mündels nur einen zum Ankaufe von Grundeigentum befugten Bevollmächtigten (ohne Beschränkung der Vollmacht auf seine eigene Lebenszeit) bestellt hätte?

125.

Vorschüsse des Vormundes an den Mündel aus dessen eigenem Vermögen und aus dem des Vormundes.

Durch eine Bestimmung des BGB. ist es dem Vormunde untersagt, im Namen seines Mündels mit sich selbst Rechtsgeschäfte abzuschließen, und zwar weil hier, wenn bei jedem Vertragsschlusse ein „stiller wirtschaftlicher Kampf" ausgefochten wird, nicht zwei verschiedene Teile ihre volle Kraft dazu einsetzen.

Kann nun aber ein Vormund nicht seinem hülfs- und mittellosen Mündel rechtsgültig Vorschüsse aus seinem, des Vormunds Vermögen geben, in der Erwartung, daß der selbständig gewordene sie ihm demnächst erstatten werde? Oder darf er ihn nicht, wie unter ländlichen Verhältnissen thatsächlich vielfach geschieht, in seinen Dienst nehmen, um ihn so zugleich der Hege und Pflege seines Hauses teilhaftig zu machen? Unter welchem rechtlichen Gesichtspunkt läßt sich derartiges rechtfertigen?

Wie sind „Zahlungen" an den Mündel aus dessen Vermögen rechtlich aufzufassen, die seinen Unterhalt bezwecken oder die, darüber hinaus, ihm vom Vormunde gemacht werden, damit er beispielsweise seine totkranke Schwester, die in der Fremde darniederliegt, besuche?

126.

Spareinlagen vom Arbeitslohne eines Minderjährigen ohne Genehmigung des Vormundes.

Der minderjährige Fabrikarbeiter Mausehund, dem entgegen einem nach § 119a Abs. 2 der Reichsgewerbeordnung er-

lassenen Ortsstatut[1]) von seinem Arbeitgeber, Fabrikanten Neuhaus, der Lohn ohne schriftliche Zustimmung des Vormundes ausgehändigt wurde, belegt, — wiederum ohne Genehmigung des Vormundes, — einen Teil seines Lohnes bei der Sparkasse eines Vorschußvereins, eingetragener Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht. Sobald der Vormund des Mausehund davon erfährt, glaubt er, daß der Vorschußverein für das inzwischen auf 500 Mark angewachsene Guthaben nicht sicher genug sei; und da die Belegung dort ihm außerdem der Vorschrift des § 1806 ff. des BGB. nicht zu entsprechen scheint, so verlangt er von der Verwaltung des Vorschußvereins die sofortige Auszahlung des Kapitals mit 5 % Zinsen seit dem Tage einer jeden einzelnen Belegung, zu seinen Händen. Er begründet das damit, daß die Verträge des Minderjährigen mit dem Vorschußverein, die er als Darlehne betrachten müsse, unwirksam seien; mithin auch die in dessen Satzungen etwa vorgesehene Kündigungsfrist nicht eingehalten zu werden brauche; daß andererseits aber die von dem Vorschußvereine versprochenen 5 % Zinsen gezahlt werden müßten, da es sich hier um einen „rechtlichen Vorteil“ handle, den sein Mündel gültig für sich habe erwerben können. Jedenfalls seien aber die gesetzlichen 4 % an Zinsen zu berechnen, da der Vorschußverein als im Verzuge befindlich zu betrachten sei, weil er den Mangel der Verfügungsbefugnis des Einlegers gekannt habe oder habe kennen müssen. Die an ihn, den Mündel selbst, bereits ausgekehrten

---

[1]) Er lautet: „Durch statutarische Bestimmung einer Gemeinde — — kann für alle Gewerbebetriebe oder gewisse Arten derselben festgesetzt werden: — 2) daß der von minderjährigen Arbeitern verdiente Lohn an die Eltern oder Vormünder und nur mit deren schriftlicher Zustimmung oder nach deren Bescheinigung über den Empfang der letzten Lohnzahlung unmittelbar an die Minderjährigen gezahlt wird;“ —.

Zinsen könnten als unverbindlich empfangen dabei nicht in Anrechnung gebracht werden.

Der Vorschußverein erklärt dagegen, er könne nicht prüfen, ob es ein Minderjähriger sei, der bei ihm Einlagen mache, und sei nach Erlaß jenes Ortsstatuts jedenfalls berechtigt anzunehmen, daß ein solcher Arbeiter nur mit Genehmigung seines Vormundes über seinen Lohn verfüge. Außerdem zeige eine solche Ersparung doch viel verständigen Sinn und sei bei der Sicherheit des Vereins eine durchaus gute Anlage. Es sei deshalb arglistig und durchaus chikanös gehandelt, wollte man ihm daraus, daß er für die Förderung der Vermögensverhältnisse des Mausehund thätig geworden sei, sozusagen einen Strick drehen. Es sei ferner durchaus unzulässig, einen Vertrag teils als ungültig und, — wegen der lockend hohen Zinsen, — teils als gültig erklären zu wollen.

Von „Darlehen" des Minderjährigen könne obendrein nicht die Rede sein, sondern nur von Dienstmiete, indem, genau betrachtet, eine Sparkasse das Geld der Einleger lediglich, gegen eine von ihnen zugestandene mäßige Vergütung (die vom Zinse abgerechnet werde), für sie verzinslich unterbringe und verwalte; und diese Dienste seien dem Mündel in unverkürzter Weise zu Gute gekommen. Von den abgehobenen Zinsen habe er außerdem gelebt und sich die Kleidung, deren er bedurft hätte, beschafft, so daß auf alle Fälle auch damit gegen die übrigens völlig aus der Luft gegriffene Forderung gesetzlicher Zinsen aufgerechnet werden könne. Außerdem vermisse man, daß das Vormundschaftsgericht, — da ein Gegenvormund anscheinend nicht bestellt sei, — zu dieser Verfügung über die Forderung des Mündels auf Rückzahlung seine Genehmigung erteilt habe; keinenfalls könne Vormund vorher auf gerichtlichem Wege vorgehen, ehe er dazu nicht vom Obervormund ermächtigt sei.

Der Vormund will dem allen nicht beipflichten und meint u. a., daß, angesichts des Ortsstatuts ganz besonders, aber auch

sonst, es durchaus Pflicht des Vorschußvereins gewesen sei, sich darüber zu vergewissern, ob der Mündel das Geld, seinen Arbeitslohn, zu freier Verfügung habe behalten sollen oder nicht.

127.

Vertrag mit einem Minderjährigen. — Bereicherung.

Der Roßkamm Süßkind Veilchenduft hat an den Studiosus Leichtfuß einen prächtigen Goldfuchs für 2000 Mark verkauft, ohne darum zu wissen, daß sein Käufer noch minderjährig und bevormundet sei. Als er alsdann den Preis für das Pferd von ihm einziehen will, erfährt er davon; die von ihm beim Vormunde nachgesuchte Genehmigung des Geschäfts wird abgelehnt, weil der Ankauf durchaus über die Vermögensverhältnisse des Mündels gehe.

Kann Veilchenduft den Fuchs selbst zurückfordern oder nur eine von ihm darzuthuende Bereicherung des Leichtfußschen Vermögens herausverlangen? Was kann er fordern, wenn Leichtfuß das Pferd inzwischen für 500 Mark weggegeben und diesen Erlös verjubelt hätte; oder wenn Leichtfuß in Konkurs verfallen wäre, das Pferd aber noch in der Masse sich befindet? Was, wenn Leichtfuß ihn absichtlich über seine beschränkte Verfügungsfähigkeit täuschte? Wäre bei Annahme einer Bereicherung der Unterhalt des Pferdes bei Leichtfuß mit in Berechnung zu ziehen?

128.

Untervermietung seitens eines Minderjährigen.

Der noch minderjährige stud. theol. Ebeling hat in seiner Universitätsstadt T. ein Zimmerchen gemietet und bislang aus den sehr beschränkten Mitteln bezahlt, die ihm als Wechsel sein kärglich besoldeter Vater, der Kantor und Küster Ebeling, zukommen lassen konnte. Der Sohn hatte das Zimmer, des billigen Preises und sonstiger Vorzüge wegen, auf die Zeit von 3 Jahren, seine voraussichtliche Studienzeit, gemietet. Er sieht sich jedoch in seinem zweiten Semester bereits gezwungen, als ihm der Vater wegen langwieriger eigenen Krankheit kein Geld abstehen kann, eine Hauslehrerstelle anzunehmen; das Zimmer aber, um es sich für spätere bessere Zeiten zu sichern, mit Einwilligung seines „Hausphilisters“ einem jungen Kaufmann in Untermiete zu geben. Da dieser aber trotz wiederholter Abmahnung des Hausherrn sehr liederlich darin wirtschaftet, und bei einer seiner Orgien u. a. sämtliche Fensterscheiben des Zimmers zertrümmert werden, so kündigt jener beiden auf sofort auf, und zwar dem Studenten und zeitigen Hauslehrer, der nichts gegen seinen Untermieter zu thun wagt, durch Zuschrift an ihn persönlich; klagt dann auch gegen ihn den von dem anderen angerichteten, sehr erheblichen Schaden ein.

Der Vater des Studenten tritt in den Prozeß ein und erklärt, — mit Hilfe eines Winkelkonsulenten, dem er in die Hände gefallen war, — zunächst sei die dem minderjährigen Sohne zugegangene Kündigung ungültig und werde nicht gebilligt; auch als „Widerruf“ (§ 109 in BGB.) sei sie unzulässig, da sie als solche nicht gemeint sei, Kläger auch sehr wohl um die Minderjährigkeit des Mieters gewußt habe. Andererseits sei die Gültigkeit des Mietvertrages allerdings in der Schwebe; aber nur zu Gunsten seines Sohnes, nicht auch zu Gunsten des Klägers, der sich daher

nicht etwa wegen der verlangten Räumung darauf berufen dürfe. Der Vertrag werde aber erst, wie § 110 im BGB. zeige, durch die Zahlung des Mietzinses am Ende jeden Vierteljahres rückwärts gültig und von Anfang an wirksam; bis sich sein Sohn dazu entschließe, und bis er gezahlt habe, könne ein Vertragsrecht, insbesondere eine Schadensersatzpflicht wegen des Unfugs, den der Untermieter getrieben habe, nicht gegen ihn geltend gemacht werden. Aber auch abgesehen davon liege es auf der Hand, daß ein Minderjähriger sich nicht, selbst wo er gültig einen Mietvertrag für sich eingegangen wäre, der gänzlich unübersehbaren Verbindlichkeit aus § 549 Abs. 2 des BGB. unterwerfen könne.

Kläger entgegnet, daß schlimmstenfalls die Kündigung durch diese seine dem Vater gegenüber abgegebene Prozeßerklärung erfolgt sein solle; im übrigen aber komme ihm das Vorbringen des Gegners wie eine ungeheure Rechtsverdrehung vor, an der er bei einem nach Treu und Glauben auszulegenden Rechtsverhältnisse doch unmöglich scheitern könne. Außerdem habe doch der Vater seines Mieters, indem er jetzt von Kündigung nichts wissen wolle, dessen Mietvertrag für Gegenwart und Zukunft genehmigt.

Beklagter wirft dagegen noch ein, daß prozessualische Erklärungen, als an das Gericht sich wendend, niemals materiellrechtliche Wirkung haben könnten.

129.

Verpflichtung eines Minderjährigen.

Der Schneidermeister Fips hat dem Sohn des Ackerbürgers Eilhard Hogrefe, dem kurz vor der Klageerhebung volljährig gewordenen Kellner Karl Hogrefe, während dessen Lehrzeit und dann noch ein Jahr lang, jedoch beides noch während dessen

Minderjährigkeit, eine Reihe von Kleidungsstücken käuflich angefertigt und geliefert; auch von dem Sohne aus dessen Verdienste auf den Preis von insgesamt 300 Mark in Abschlagszahlungen von je 20 Mark allmählich 200 Mark erhalten. Drei schwarze Beinkleider zu je 15 Mark waren von ihm zu Anfang der Geschäftsverbindung auf eine Bestellung hin geliefert; eine seidene Weste und ein Sommerüberzieher im Preise von 15 Mark und 40 Mark bildeten die letzte Lieferung. Während Karl Hogrefe diese Summen in verschiedenen, noch während seiner Minderjährigkeit geschriebenen Briefen anerkannt hatte, bezeichnet er jetzt, ebenso wie sein Vater, den Ankauf jener fünf Stücke als ein über seine Verhältnisse gehende und offensichtlich überflüssige Anschaffung. Der Vater weist außerdem darauf hin, daß sein Sohn sich von Anfang an soviel verdient und zu seiner Verfügung gehabt habe, daß er auf Zuschüsse nicht habe rechnen dürfen.

Fips bestreitet diese Angaben und hat Vater und Sohn als Gesamtschuldner auf den Rest von 100 Mark belangt. Er behauptet, daß alle Anschaffungen für den Sohn dringend nötig gewesen seien und deshalb auch dessen unterhaltspflichtigen Vater verbindlich gemacht hätten; daß die 3 Beinkleider, auch wenn sie überflüssig oder zum Teil überflüssig gewesen wären, infolge der Abschlagszahlungen überhaupt nicht mehr in Frage kämen, wogegen die Beklagten meinen, daß die Zahlungen nur auf die wirklich benötigten und allein gültig bestellten Kleidungsstücke angerechnet werden dürften, da weder für den einen, noch für den anderen von ihnen sonst eine zahlbare Schuld entstanden sei. Fips sieht in den Briefen Karl Hogrefes wenigstens dessen Bezeugung, daß er die Anschaffungen samt und sonders für nötig erachtet habe; auch trage er die seidene Weste ja jetzt noch. Jedenfalls sei er, sowie der Vater durch seine Lieferungen bereichert.

Wie ist zu entscheiden? Wie, wenn Karl Hogrefe zu Be-

ginn seiner Lehrzeit wirklich nur eine Hose nötig gehabt, aber bei drei verschiedenen Meistern je eine solche bestellt hätte?

130.

Bestätigung eines eigenhändigen Testaments nach Aufhebung der Entmündigung.

Albert Weil ist wegen Verschwendung entmündigt gewesen nach mehreren Jahren aber ist die Entmündigung wieder aufgehoben worden. Nach seinem, bald darauf erfolgten Tode findet sich in seinem Nachlasse eine von ihm selbst geschriebene und unterschriebene Urkunde, worin er unter Übergehung seiner Verwandten, (die seine Entmündigung herbeigeführt hatten und die er deshalb bitter haßte) seine Schwägerin, Auguste Diel, die Schwester seiner schon lange verstorbenen Ehefrau, zur Erbin einsetzt. Die Urkunde war ursprünglich datiert von einem Zeitpunkt, wo die Entmündigung noch bestand, auch Antrag auf Wiederaufhebung der Entmündigung noch nicht gestellt war. Dieser ursprüngliche Vermerk ist aber nachher durchstrichen und von der Hand des Verstorbenen ein Tag darüber geschrieben worden, wo die Entmündigung wieder aufgehoben war. Sein Diener bestätigt auch, daß diese Änderung von dem Verstorbenen an dem angegebenen Tag kurz vor seinem Tod vorgenommen worden sei. Sein Herr sei zu schwach gewesen, um die ganze Urkunde noch einmal abzuschreiben und habe deshalb das Datum abgeändert.

Zwischen den Verwandten und der Schwägerin des Verstorbenen entsteht Streit über die Gültigkeit des Testaments. Die Verwandten fechten diese an, indem sie ausführen; die Urkunde sei

offenbar von vorn herein ein Testament gewesen; dieses sei aber, weil von einem Entmündigten entrichtet, nicht etwa bloß anfechtbar, sondern nichtig gewesen; nach § 141 BGB. hätte es deshalb Weil, wenn er es nach Wiederaufhebung der Entmündigung hätte bestätigen wollen, von neuem vollständig niederschreiben und unterschreiben müssen.

Die Schwägerin meint, für ein solches Verlangen böte das Gesetz keinen Anhalt. Die eigenhändige Niederschrift werde doch bloß gefordert, um die Echtheit und Vollständigkeit der letztwilligen Erklärung möglichst zu sichern. Diese Punkte seien hier aber ganz außer Frage. Warum nun in einem solchen Fall der ehemals Entmündigte eine früher gefertigte Niederschrift nicht solle benutzen dürfen, sei gar nicht einzusehen. Gesetzt den Fall, er habe bei der früheren Niederschrift Datum und Unterschrift noch ausgelassen und beides erst nach Wiederaufhebung der Entmündigung vollzogen, wolle man denn auch eine solche Erklärung für unwirksam halten?

Wie ist die Gültigkeit des Testaments zu beurteilen?

131.

Erbeseinsetzung Ungeborener.

Ein junger Ehemann, der Gutsbesitzer Wübbeling, dessen Frau sich zum ersten Male in gesegneten Umständen befindet, wird plötzlich sterbenskrank und errichtet deshalb folgendes Testament:

„Mein Vermögen beträgt 30000 Mark. Gebiert meine Frau einen Knaben, so soll dieser 20000 Mark und meine Frau

10000 Mark erben; gebiert sie nur ein Mädchen, so erhält sie selbst 20000 Mark und meine Tochter 10000 Mark."

Nach seinem alsbaldigen Tode kamen Zwillinge, ein Knabe und ein Mädchen, zur Welt.

Wie haben diese sich mit der Mutter zu teilen, und wie stellt sich überhaupt das Rechtsverhältnis zwischen ihnen allen?

132.

Verstoß gegen testamentarische Verfügungen.

Der weiland Rittergutsbesitzer Emil von Hohenburg hat vor dem Inkrafttreten des BGB. gemeinschaftlich mit seinem Bruder Karl von Hohenburg ein nach Landesrecht gültiges Testament errichtet, in dem sich beide Brüder zunächst die freie letztwillige Verfügung über ihren demnächstigen beweglichen Nachlaß vorbehalten hatten, — und zwar so, daß er ihren gesetzlichen Erben zukommen soll, falls keine besondere Verfügung sich vorfände; und worin sie dann weiter bestimmten, daß der Längstlebende von ihnen den gemeinsamen unbeweglichen Besitz und den des Vorverstorbenen erben solle.

Emil von Hohenburg hat dieses Testament später, nach dem Inkrafttreten des BGB., widerrufen und ein neues errichtet, indem er zwar wiederum seinen Bruder Karl als alleinigen Erben seines Grundvermögens, auch des mit Karl gemeinsam besessenen, einsetzt, aber ihm die ausdrückliche Verpflichtung auferlegt, „nichts davon zu veräußern und zu verpfänden; es vielmehr als unteilbares Stammgut im Mannsstamme der Familie von Hohenburg zu vererben; seinen Erbnachfolgern auch die gleiche

Verpflichtung aufzuerlegen.“ Daneben setzte er aber auch noch seinen zwei unehelichen Söhnen jährlich Renten als Vermächtnis aus und verfügte schließlich „für den Fall, daß der Erbe dieses Testament nicht anerkennen oder gar anfechten sollte,“ daß sein Vetter Hanns von Hohenburg in allen Punkten an die Stelle des Bruders Karl träte.“

Nach dem Ableben Emils von Hohenburg hat dessen Bruder die gesamte Erbschaft in Besitz genommen; weigert dann aber die Zahlung jener Renten und wurde rechtskräftig dazu verurteilt, nachdem obwohl er, wie der Thatbestand des betreffenden Urteils sagt, in diesem Rechtsstreit vorgebracht hätte, sein Erblasser und Bruder Emil habe kein Recht zum Widerruf gehabt und sei durch das gemeinsame Testament gebunden gewesen. Das neue Testament habe deshalb nur über den beweglichen Nachlaß, verfügen, jene Renten aber nicht auswerfen dürfen oder doch nur soweit, wie sie aus dem beweglichen Nachlasse etwa gedeckt werden könnten.

Hanns von Hohenburg sieht in dieser Stellungnahme seines Vetters Karl eine Nichtanerkennung oder gar eine Anfechtung des ihn zum Erben berufenden zweiten Testaments, woraus dann folge, daß er selbst an dessen Stelle trete.

Er erhebt deshalb gegen ihn Klage und beantragt zunächst den Beklagten, Rittmeister Karl von Hohenburg zu verurteilen, anzuerkennen, daß er, der Kläger, in Wahrheit der Erbe Emils geworden sei; und daß der Beklagte demgemäß verpflichtet sei, ihm den ererbten Grundbesitz im Grundbuch überschreiben zu lassen; ihm auch vom Todestage des Erblassers an die darauf gezogenen oder zu ziehenden Früchte herauszugeben; ihm endlich auch den gesamten übrigen Nachlaß nebst allen davon seit demselben Tage gezogenen oder zu ziehenden Früchten und Nutzungen nach einem nötigenfalls eidlich zu erhärtenden Verzeichnisse herauszugeben.

Er beantragt ferner, — weil, wenn ihm dies Erbrecht nicht zustehen sollte, er doch als Angehöriger des Mannsstammes der Familie von Hohenburg und nächster Agnat, berechtigt sei, durch grundbücherliche Eintragung Sicherheit für die von Emil von Hohenburg geforderte Unveräußerlichkeit und Vererblichkeit im Mannesstamme zu erhalten, — den Beklagten eventuell zu verurteilen, einzuwilligen, daß auf dem gesamten ererbten Grundbesitze eine Belastung des Inhalts eingetragen werde, daß der Beklagte nicht berechtigt sei, davon irgend etwas zu veräußern u. s. w.

Der Beklagte weigert sich, den Klagbitten zu entsprechen.

Er habe, erklärt er, das Testament seines Bruders Emil bei der gerichtlichen Eröffnung ausdrücklich anerkannt; er habe dessen vorhandene Schulden bezahlt und den beweglichen Nachlaß benutzt, um davon, soweit er reichte, jene Renten an die außerehelichen Söhne Emils zu zahlen; diesen im übrigen aber erklärt, daß er, da jede Belastung des Grundbesitzes ihm ja untersagt sei, weitere Zahlungen auf die Renten nicht zu leisten vermöge. Es sei ihm also nicht in den Sinn gekommen, das Testament anzufechten oder auch nur nicht anzuerkennen; auch sei sein damaliger Vertreter in dem Prozesse gegen die Emilschen Söhne in keiner Weise beschieden, so vorzugehen. Eine nebensächliche Verfehlung gegen irgend eine Bestimmung könne überhaupt nicht in Betracht kommen. Ebenso wenig dürfe die Unsicherheit, wer etwa Erbe sei, für alle und ungemessene Zeiten fortdauern; vielmehr sei in den Testamente offenbar gemeint, daß er als Erbe sich bei Annahme der Erbschaft darüber zu äußern habe, ob er das Testament anerkenne oder nicht. Wenn er später nur etwaige Rechte dritter Personen daraus nicht anerkenne, so verfange das nicht zu Gunsten des Nacherben. Und habe er wirklich gegen das Testament verstoßen, so sei das nur aus Rechtsirrtum geschehen und

gerade um dessen Bestimmungen von seinem vielleicht ja irrigen Standpunkte aus aufrecht zu erhalten.

Beklagter hält auch deshalb noch die erste Klagbitte für unbegründet, weil Kläger sich nicht erbiete, ihn Zug um Zug für die denn doch von ihm geleisteten Zahlungen auf Schulden und Vermächtnisse der Erbschaft schadlos zu halten. —

Die zweite Klagbitte bekämpft er, weil irgend welche dinglich-familienfideikommissarische Gebundenheit von dem Erblasser überall nicht gewollt, sondern es dem Erben nur zu einer persönlichen und Gewissenspflicht gemacht sei, den Grundbesitz schuldenfrei zusammenzuhalten und in gewisser Weise demnächst zu vererben. Anrechte der zeitigen Erbschaftsanwärter hätten nicht geschaffen werden sollen.

Wie ist zu erkennen? Darf das Gericht bei seiner Entscheidung auch die von den Parteien nicht mit in die Erörterung gezogene Einwirkung des ersten Testaments auch das zweite mit berücksichtigen?

133.

Unsittliche Bedingung. Entziehung eines Vermächtnisses.

Der Kommerzienrat von F. hat seinem Neffen Konrad letztwillig eine Jahresrente von 3000 Mark vermacht. Weil aber Konrad schon mehrmals Neigung zu radikalen politischen Ansichten gezeigt hat, so bestimmt er dabei:

> Diese Rente soll mein Neffe jedoch nur so lange genießen, als er sich nicht verleiden läßt, der sozialdemokra-

tischen Partei beizutreten oder ähnliche politische und sozialistische Bestrebungen zu unterstützen. Sobald dies dennoch geschieht, soll er der ihm ausgeworfenen Rente verlustig gehen und sogar verpflichtet sein, die ihm schon gezahlten Renten an meinen Erben zurückzuzahlen."

Als Konrad einige Jahre nach dem Tod seines Onkels dennoch der sozialdemokratischen Partei beigetreten ist, verweigert der Erbe die fernere Zahlung der Rente und verlangt auch die schon gezahlten Renten zurück.

Konrad führt aus, die Zuwendung sei unter einer auflösenden Bedingung vermacht, er sei also solange zum Bezug der Rente berechtigt, bis diese Bedingung wirksam würde. Das könne sie aber nicht, weil sie gegen die guten Sitten verstoße, denn sie suche in unzulässiger Weise durch Entziehung von Vermögensvorteilen auf die Freiheit der wissenschaftlichen Überzeugung und der daraus hervorgehenden politischen Parteistellung einzuwirken. Wie schon nach gemeinem Recht, müsse deshalb auch jetzt noch die Entziehung des Vermächtnisses für nichtig gelten, also die Rente ihm weiter gewährt werden.

Dagegen meint der Erbe, er könne in der Bestimmung seines Erblassers nichts finden, was gegen die guten Sitten verstoße. Warum sollte ein Erblasser eine Zuwendung nicht an die Bedingung knüpfen dürfen, daß der Bedachte seiner Neigung zu verkehrten und geradezu verwerflichen Anschauungen widerstehe. Sollte aber die gesetzte Bedingung wirklich für unsittlich gehalten werden, so folgere aus dieser teilweisen Nichtigkeit gerade die Nichtigkeit der ganzen Zuwendung, denn der Erblasser gebe ja klar zu erkennen, daß er in dem Fall, der als Bedingung gesetzt sei, die ganze Zuwendung hinfällig machen wolle.

Wie sind die gegenseitigen Ansprüche zu beurteilen? Wie stände es mit dem Anspruch des Erben, wenn Konrad schon

zur Zeit des Todes seines Onkels heimlich der sozialdemokratischen Partei angehört und dennoch die Jahre hindurch die Rente bezogen hätte?

134.

Befugnisse des Vorerben. Gutgläubigkeit des Erwerbs bei Eigentumsvorbehalt.

Der Steuerkontroleur Dörfler hat in seinem Testament seine Witwe zur Erbin eingesetzt mit der Befugnis über seinen Nachlaß frei zu verfügen, aber mit der Bestimmung, daß nach ihrem Tode oder bei ihrer Wiederverheiratung, alles, was er hinterlassen hat, an seinen Bruder, den Architekten Dörfler fallen soll. Bei Umbau des zum Nachlaß gehörigen Hauses wird auch ein Teil der Grundmauer abgebrochen und hierbei findet der Arbeiter Schwarz in dem Mauerwerk einen Lederbeutel mit alten Münzen. Er bringt ihn der Witwe Dörfler, die ihm dafür ein reichliches Trinkgeld verabreicht. Ihr Neffe Hugo Maler, der ein eifriger Sammler ist, sucht sie zu veranlassen, ihm den Fund zu schenken; sie läßt sich jedoch darauf nicht ein, schenkt ihm indes zu seinem Geburtstag und zu Weihnachten einige von den Münzen. Den Rest verkauft sie demnächst für 500 Mark an den Antiquitätenhändler Martin, übergiebt ihm auch die Münzen, behält sich aber das Eigentum daran bis zur vollständigen Zahlung des Preises vor. Der Arbeiter Schwarz hat nachträglich erfahren, daß ihm die Hälfte des Fundes gehöre, und erhebt jetzt Ansprüche darauf. Er erwirkt eine einstweilige Verfügung des Gerichts, wodurch der Witwe Dörfler die Veräußerung der Münzen bei einer namhaften Strafe verboten wird. Als deshalb Martin zu der Frau Dörfler kommt und ihr die 500 Mark hinzählt, lehnt sie die Annahme ab.

indem sie ihm die ihr zugegangene einstweilige Verfügung vorlegt und den Sachverhalt mitteilt. Sie bittet ihn, ihr die Münzen wiederzugeben, aber Martin weist dieses Verlangen zurück, weil er die Münzen inzwischen für 1100 Mark weiterverkauft habe. Frau Dörfler bleibt bei ihrer Weigerung, das Geld anzunehmen, Martin läßt es aber, wie er es aufgezählt hat, zurück. Die Aufregung über den ganzen Vorfall führt kurz darauf bei Frau Dörfler einen Schlaganfall herbei, an dem sie einige Zeit nachher stirbt. Sie wird von ihrer einzigen Schwester, Frau Maler, beerbt, auf deren Antrag eine Nachlaßpflegschaft eingeleitet wird.

Schwarz ist entschlossen, seine Ansprüche nach allen Richtungen hin geltend zu machen. Die Ansicht seiner Gegner, er habe durch Annahme des Trinkgeldes seine Ansprüche auf die Hälfte des Schatzes aufgegeben; es liege ein Verkauf vor, wobei das Trinkgeld die Stelle des Kaufgeldes vertreten habe, will Schwarz nicht gelten lassen, sondern meint, ihm stehe nach wie vor das Miteigentum an sämtlichen Münzen je zur Hälfte zu. Er will deshalb gegen Hugo Maler, gegen Martin und nötigenfalls gegen den Nachlaß der Frau Dörfler klagen.

Martin, der zwar in der That die Münzen schon weiter verkauft, aber noch im Besitz hat, glaubt sich gegen alle Ansprüche von seiten Schwarzens gesichert. Bei dem Kauf und der Aushändigung der Münzen habe er von den Ansprüchen des Schwarz noch nichts gewußt; er sei also durch gutgläubigen Erwerb Eigentümer der Münzen geworden und das Eigentum des Schwarz ihm gegenüber erloschen. Aber wenn man auch annähme, daß wegen des Eigentumsvorbehalts an den Münzen für seinen guten Glauben der Zeitpunkt der Zahlung entscheidend sei, so müsse man zu demselben Schluß kommen. Denn als er die 500 Mark der Witwe Dörfler angeboten habe, habe er von den Ansprüchen des Schwarz noch immer nichts gewußt. Der Zeitpunkt des An-

gebots, nicht der der Annahme der Zahlung sei aber für das Erlöschen des Eigentumsvorbehalts maßgebend, namentlich hier, wo die Frau Dörfler durch die Weigerung der Annahme ihm gegenüber trotz der einstweiligen Verfügung in Annahmeverzug gekommen sei. Diese Ausführungen bestreitet Schwarz. —

Gegen Hugo Maler, der die Umstände bei dem Fund der Münzen genau gekannt habe, also auch, wie Schwarz meint, sein Miteigentum daran hätte kennen müssen, will nicht nur Schwarz, sondern auch der Architekt Dörfler klagen. Seine Schwägerin, so erklärt der letztere, sei zu Schenkungen aus dem Nachlaß ihres Mannes nicht befugt gewesen. Wenn sie geglaubt habe, ihrem Neffen anständigerweise etwas schenken zu müssen, so hätte sie das aus ihrem eigenen Vermögen thun sollen, wozu sie wohl in der Lage war, zumal da es sich um einen Verwandten von ihrer, nicht von ihres Mannes Seite gehandelt hätte.

Endlich droht auch noch ein Prozeß zwischen der Nachlaßmasse und dem Architekt Dörfler. Die 500 Mark, die Martin gezahlt hat, sind als zum Nachlaß des Steuerkontroleurs Dörfler gehörig nach dem Tod seiner Witwe dem Bruder ausgehändigt worden. Der Nachlaßpfleger verlangt sie jetzt zurück, für den Fall, daß Schwarz mit seinen Ansprüchen gegen Martin oder gegen die Masse durchdringe. Dörfler will sie aber nicht herausgeben. Unstreitig betrage der Wert der verkauften Münzen über 1000 Mark, wenn nun wirklich Schwarz oder Martin mit Regreßansprüchen gegen die Nachlaßmasse obsiegten, so sei das nur die Folge des unvorsichtigen Verfahrens seiner Schwägerin, wofür deren Nachlaß aufzukommen hätte.

Worauf haben Schwarz und Dörfler ihre Klagen gegen Martin und Hugo Maler zu richten? Sind ihre Ansprüche begründet? Wie steht es mit der Forderung der Masse gegen den Architekten Dörfler?

135.

Ungebührliche Beschwerung einer letztwilligen Verfügung.

Der Regimentspferdearzt a. D. Jeremias Meier hat sein ganzes sehr großes Vermögen zur Erbauung einer Kirche für die evangelisch-lutherische Gemeinde zu X gestiftet, dabei aber angeordnet, daß seine Leiche demnächst in einer besonderen Gruft dieser Kirche beigesetzt und über dem Turmthore der Kirche in großen goldenen Buchstaben folgende Inschrift angebracht würde: „In diesen heiligen Hallen ruht nach seinem Stiftungswillen der seines musterhaften Benehmens wegen im Jenseits von Gott, allen Engeln und Aposteln wohlaufgenommene Regimentspferdearzt a. D. Jeremias Meier!“

Ist, wenn man die Stiftung aufrecht erhalten wollte, irgend ein Mittel zur Beseitigung dieser anstößigen Inschrift nach dem BGB. gegeben?

136.

Überlastung des Nachlasses mit Vermächtnissen.

Ein sehr eitler Mann, der alte Schauspieler Mittelburg setzt in seinem Testamente den gänzlich mittellosen Kulissenschieber Matulka zum Erben seines gesamten Nachlasses ein und befiehlt ihm darin zugleich, nach seinem Tode unverzüglich mit Austeilung der seinen Verehrerinnen, sämtlichen Choristinnen und Balleteusen zugedachten Vermächtnissen vorzugehen. Diese sind derartig hoch bestimmt, daß sie den Nachlaßbestand völlig erschöpfen, so daß für

die nicht gerade in geringer Anzahl vorhandenen Gläubiger Mittelburgs nichts mehr übrig bleibt. Matulka bringt es thatsächlich fertig, diesen eigenartigen letzten Willen zu erfüllen. —

Können die Gläubiger nach dem BGB. irgend noch zu ihrem Gelde kommen? Könnten sie es nach römischem Rechte?

137.

Erbschafts- und Erbvertrag.

Die Witwe des Oberregierungsrats B. hat drei unverheiratete Töchter und zwei Söhne. Bei einer Familienzusammenkunft wird auch die dereinstige Regelung des Nachlasses der Mutter besprochen und auf Anregung der Mutter einigen sich die Geschwister dahin, folgende, von einem der Söhne aufgesetzte Urkunde zu unterschreiben:

> „Das Vermögen der Mutter soll nach ihrem Tode ungeteilt bleiben, und die Zinsen davon die drei Schwestern solange sie leben, genießen. Stirbt eine der Schwestern, so soll ihr Zinsenanteil den andern Schwestern zugute kommen. Nach dem Tode der letzten Schwester soll das ganze Kapital den beiden Brüdern oder ihren Erben zufallen, und keine Schwester berechtigt sein, darüber anders zu verfügen. Sollte eine Schwester sich verheiraten und Kinder bekommen, so soll ihr Anteil am Kapital ihrem Mann und ihren Kindern zufallen."

Ihre Unterschriften unter diesem Schriftstück lassen die Geschwister von einem Notar beglaubigen.

Nach dem Tod der Mutter wird auch der Vereinbarung gemäß verfahren. Das Vermögen beträgt 30 000 Mark.

Einige Jahre darauf heiratet die jüngste Schwester, stirbt aber noch im ersten Jahr der Ehe, ohne Kinder zu hinterlassen.

Der Witwer verlangt jetzt von den beiden andern Schwestern die Herausgabe des Vermögens seiner Frau mit 6000 Mark. Er hat eine Abschrift jener Urkunde in Händen und glaubt nach dem letzten Satz des Vertrags den ganzen Anteil seiner verstorbenen Frau fordern zu dürfen und zwar jetzt schon, weil der letzte Satz nichts davon enthalte, daß auch der Anspruch des Witwers oder der Kinder einer Schwester bis zum Tod der beiden andern Schwestern befristet sein solle. Allerdings sei der Vertrag formell ungültig, allein darauf wolle er sich nicht berufen, sondern den Willen seiner verstorbenen Frau ehren, so lange auch die Geschwister diesen Umstand sich nicht zu Nutze machten.

Die Geschwister sind der Ansicht, ihr Schwager könne jetzt überhaupt noch nichts fordern. Der letzte Satz käme ihm nicht zugute, denn die Bedingung, daß ihre Schwester sich verheiratet und Kinder bekommen habe, sei nicht eingetroffen. Nach dem Tode der beiden Schwestern käme ihm deshalb nur das Pflichtteil zu, also 1500 Mark.

Auf diese Mitteilung hin erklärt der Witwer, unter solchen Umständen halte er sich an den Vertrag nicht mehr für gebunden. Er wolle die 6000 Mark den Schwestern bis zu ihrem Tode lassen, wenn alle vier Geschwister sein Recht auf diesen Betrag anerkennten; sonst verwerfe er den Vertrag als ungültig, und werde seine Ansprüche in vollem Umfang sofort geltend machen.

Die Geschwister halten die Anfechtung des Vertrags nicht mehr für zulässig, nachdem er ihn selbst anerkannt habe.

Wie sind die Ansprüche des Witwers zu beurteilen?

138.

Aufrechterhaltung eines formlos auf Todesfall überlassenen Vermögensnießbrauchs.

Der Kaufmann Arenhold hat seiner Schwiegermutter, der Ehefrau des Kämmerers a. D. Weishaupt, die den Nießbrauch ihres Nachlasses in rechtsgültiger Form ihrem Ehemann zu hinterlassen wünscht, auf ihrem Totenbette erklärt, daß ihr Wunsch, dessen Erfüllung seine Frau ihr ja bereits zugesagt habe, ohne die umständliche und kostspielige Rechtsform auch für ihn und seine Kinder maßgebend sein sollte, nämlich dann, wenn etwa seine Frau vor ihm versterben würde. Eine gerichtliche Erklärung der Frau Weishaupt, vor der sie selber eine bei Frauen nicht seltene Scheu hatte, ist darnach unterblieben. Nach ihrem Ableben folgt ihr die Tochter, selbst noch minderjährig, mit Hinterlassung zweier Kinder im Tode alsbald nach; sie hatte, ohne daß ein Wort darüber zwischen ihr und ihrem Vater, dem Kämmerer a. D. Weishaupt, gewechselt wäre, diesem das ganze von der Mutter ererbte Vermögen belassen, an dem er übrigens Erbrechte nicht geltend machte.

Arenhold errichtet nun, nachdem er seine Frau verloren, das gesetzlich vorgeschriebene Verzeichnis über deren Nachlaß, in dem er dann auch den ganzen Bestand des Nachlasses der Frau Weishaupt mit aufführt. Nach einigen Jahren gerät er selbst in Vermögensverfall, so daß sich auf Anzeige des Ortswaisenrats das Vormundschaftsgericht veranlaßt sieht, von ihm Rechnungslegung über das Vermögen der noch minderjährigen Kinder und Erben der weiland Frau Arenhold zu verlangen. Hierbei stellt sich heraus, daß die Einkünfte dieses Vermögens, — im wesentlichen Zinsen aus Wertpapieren, — soweit diese aus dem Weishauptschen Nachlasse erwachsen, den Kindern nicht zufließen.

Arenhold rechtfertigt dies auf Nachforschen des Vormundschaftsrichters damit, daß er die Zusage an seine sterbende Schwiegermutter dem Schwiegervater stillschweigend erneuert und damit nur für seine von ihm vertretenen Kinder auf den Erwerb der Zinsen und sonstigen Nutzungen zu dessen Vorteil verzichtet habe. Eine unzulässige Schenkung liege umsoweniger darin, als er damit nur ein jedenfalls auch seine Kinder treffende „sittliche Pflicht“ erfüllt habe. Schlimmstenfalls habe ja auch seine weiland Ehefrau selbst als Erbe ihrer Mutter ebenso, wenngleich nur stillschweigend verfügt und damit ihre Nachkommen und Erben gebunden.

Der Vormundschaftsrichter erklärt ihm darauf, es handle sich zweifellos um ein Rechtsgeschäft, wodurch zunächst die minderjährige Frau Arenhold selbst und dann deren minderjährige Kinder zu einer „Verfügung über eine ihnen angefallene Erbschaft“ verpflichtet seien, und ein solches sei ohne obervormundschaftliche Genehmigung, wie § 1643 im BGB. zeige, nichtig; bei der weiland Ehefrau auch deshalb, weil sie es ja mit dem Vater, der selbst ihr gesetzlicher Vertreter gewesen sei, nicht habe eingehen können. Es werde deshalb nunmehr auch die Hinterlegung der betreffenden, früher Weishauptschen Wertpapiere bei der Reichsbank angeordnet; diese Maßnahme, sowie die Abhebung und Verrechnung der Zinsen davon für die Kinder solle nötigenfalls durch Entziehung der Verwaltung und Bestellung eines Pflegers erzwungen werden.

Arenhold, dem diese Androhung zugleich im Interesse seines alten Schwiegervaters sehr empfindlich ist, beschwert sich darüber beim Landgericht und glaubt zur Begründung seiner Beschwerde noch folgendes geltend machen zu können:

Man dürfe doch die Sachlage auch so auffassen, daß seine Schwiegermutter ihrem Ehemanne den Nießbrauch ihres von ihm damals besessenen und verwalteten Vermögens, befristet durch den

Eintritt ihres Todes, zugewandt und er, Arenhold für jenen diese Erklärung entgegengenommen habe, die dann ja formlos habe erfolgen können. Der Nutznießer brauche aber die Wertpapiere nach § 1036 Abs. 1 des BGB. nicht herauszugeben; außerdem habe sein Schwiegervater, da 10 Jahre nach dem Tode der Frau Weishaupt inzwischen verflossen seien, den Nießbrauch durch Ersitzung erworben. Auch das komme schließlich noch in Betracht, daß sein Schwiegervater zu einem Viertel Erbe seiner Frau, und er selbst, Arenhold, gleichfalls zu einem Viertel Erbe der seinigen geworden sei, also nur die Hälfte des Weishauptschen Nachlasses den Kindern gebühre; und daß er endlich seinerseits an deren Vermögen die väterliche Nutznießung habe, kraft der er über die Zinsen der anderen Hälfte verfügen könne, wie es ihm beliebe. —

Wird hiernach das Landgericht seiner Beschwerde gänzlich statt geben dürfen?

139.

Anfechtung nach Pflichtteilsrecht.

Der Schuster Kahle setzt seine drei Kinder zu Erben ein und bestimmt für seine Ehefrau, daß ihr der lebenslängliche Nießbrauch vom gesamten Nachlaß zukommen solle. Für den Fall, daß die Kinder diese letztwillige Verfügung anfechten sollten, beschränke er sie auf den Pflichtteil.

Weitere Anordnungen sind in dem Testamente nicht getroffen. Sämtliche Kinder fordern darnach ihren Pflichtteil; wem fällt nunmehr der Rest der Erbschaft zu Eigentum zu? Wie wäre es,

wenn nur zwei der Kinder in dieser Weise gegen das Testament vorgegangen wären?

Wie hat sich ein Vormund gegenüber einem solchen Testamente zu entscheiden?

140.

Erbunwürdigkeit.

Die verwitwete Frau Wartenberg hat als nächsten Verwandten den Sohn ihrer Schwester, Ernst von Hassenbruch. Sie selbst lebt im Hause eines Stiefbruders ihres verstorbenen Mannes, des Kaufmanns Sanner. Wie sie ihrem Neffen Ernst manchmal erzählt hat, soll er einst nach ihrem Tode ihr ganzes, recht beträchtliches Vermögen erhalten. Als jedoch Ernst auf der Universität ist, tritt in dem Verhältnis seiner Tante zu ihm ein Umschwung ein. Einige leichtsinnige Streiche, die der Tante zu Ohren kommen, bringen die alte, kränkliche Dame in Unmut, und als ihr gar ihr Schwager Sanner eine unehrerbietige Äußerung ihres Neffen zuträgt, die sich dieser über sie habe zu Schulden kommen lassen, beschließt sie, weil sie ihre Kräfte abnehmen fühlt, ihr Testament zu machen. In diesem bestimmt sie:

> Mein Neffe Ernst soll zur Strafe für seine Undankbarkeit gegen mich aus meinem Nachlaß nichts erhalten. Mein Schwager Jakob Sanner soll dagegen mein Erbe sein oder wenn dieser vor mir sterben sollte, sein Sohn Karl.

Als sie jedoch einige Wochen danach ihren Tod herannahen fühlt, thut es ihr doch leid. Sanner hat ihr Vermögen nicht nötig, er ist in sehr guten Verhältnissen, während es bei ihrem

Neffen Ernst ziemlich knapp geht. So beauftragt sie denn ihr Dienstmädchen, auf das Amtsgericht zu gehen, wo ihr Testament hinterlegt ist und sich das Testament zurückgeben zu lassen. Sanner, der von dem Inhalt des Testaments Kenntnis bekommen hat und fortwährend in Furcht ist, seine Schwägerin möchte es noch in letzter Stunde ändern, entlockt dem Mädchen den Auftrag und redet ihr vor, der Amtsrichter sei verreist und komme erst abends zurück, sie möge das nur ihrer Herrin sagen. Das Mädchen thut dies auch, ohne die Quelle ihrer Mitteilung zu nennen. Am Abend schickt die Kranke das Mädchen mit demselben Auftrag noch einmal weg; der Amtsrichter erklärt der Magd, er könne ihr das Testament nicht aushändigen; sorgt aber alsbald dafür, daß das Testament aus der Verwahrung genommen wird und begiebt sich mit dem Gerichtsschreiber in die Wohnung der Kranken. Inzwischen ist aber bei dieser die Schwäche soweit vorgeschritten, daß sie sich dem Richter nicht mehr verständlich machen kann. In der Nacht tritt der Tod ein. —

Das Testament wird eröffnet und Sanner tritt die Erbschaft an. Aber auch Ernst v. Hassenbruch, der durch das Mädchen seiner Tante von den Vorgängen am letzten Tag erfahren hat, erhebt Ansprüche auf die Erbschaft, indem er sowohl die letztwillige Verfügung, wie den Erbschaftserwerb Sanners wegen seiner Erbunwürdigkeit anfechten will. Noch vor der Klageerhebung stirbt der Karl Sanner und wird von seinem Vater als einzigem Erben beerbt.

Ernst v. Hassenbruch behauptet, er sei sich keiner Undankbarkeit gegen seine Tante bewußt; das müsse eine irrige Annahme von ihr gewesen sein. Zu einem Beweise dessen sei er natürlich außer stande, solange ihm nicht die Thatsachen bekannt seien, worin diese seine Undankbarkeit erblickt habe. Er verlangt deshalb von Sanner die Angabe dieser Thatsachen, und als Sanner vor-

schützt, er kenne sie nicht, die eidliche Bekräftigung dieses Vorbringens. Kann Ernst v. Hassenbruch sich darauf berufen, daß die Absicht seiner Tante, das Testament zurückzunehmen, als Verzeihung seiner Undankbarkeit aufzufassen und damit das Testament hinfällig geworden sei?

Gegen die Erbunwürdigkeit bringt Sanner vor, wenn man wirklich eine solche annehmen wolle, so sei die Erbschaft von seinem Sohn Karl erworben und durch dessen Tod an ihn zurückgefallen. Er legt auch eine von seinem Sohn Karl ausgestellte Urkunde vor, in der es heißt: „Für den Fall, daß mein Vater von der Erbschaft meiner Tante Wartenberg ausgeschlossen sein sollte, trete ich hiermit deren Erbschaft an.“

Ernst v. Hassenbruch bestreitet, daß Karl Sanner die Erbschaft habe erwerben können und erworben gehabt habe. Denn er sei überhaupt als Ersatzerbe nur für den Fall eingesetzt gewesen, daß sein Vater vor der Erblasserin sterbe, und dieser Fall sei nicht eingetreten. Seine Erklärung sei aber auch als eine bedingte Annahme der Erbschaft unwirksam.

Hiergegen wendet Sanner ein, im Fall seiner Erbunwürdigkeit müsse es ebenso angesehen werden, als sei er vor seiner Schwägerin gestorben. Diese Möglichkeit sei auch für die Einsetzung des Ersatzerben nur als die nächstliegende erwähnt; gemeint sei diese Einsetzung für alle Fälle, wo ihm als nächsten Erben etwa die Erbschaft nicht zufallen sollte. In der Erklärung seines Sohnes liege keine Bedingung im Rechtssinne, d. h. die Setzung einer künftigen oder ungewissen Thatsache. Ob er erbunwürdig sei oder nicht, das liege in der Vergangenheit und werde auch durch das richterliche Urteil nur als eine schon eingetretene Thatsache festgestellt.

Sein Gegner läßt sich aber hiervon nicht überzeugen. Ausgeschlossen von der Erbschaft werde jemand nicht schon durch

seine Erbunwürdigkeit, sondern erst durch die Anfechtungsklage. Diese aber sei beim Tod des Karl Sanner noch gar nicht angestellt gewesen.

Ist der Anspruch des Ernst v. Hassenbruch begründet? Könnte er von Sanner nicht auch wegen Entziehung der Erbschaft Schadensersatz nach § 823 oder 826 BGB. verlangen? oder Sanner sich darauf berufen, er habe ja das Mädchen nur von der Ausrichtung eines unerfüllbaren Ersuchens abgehalten, weil die Bitte der Kranken an das Amtsgericht, die das Mädchen bestellen sollte, auf Aushändigung des Testaments an das Mädchen ging?

141.

Erbschaftskauf und Ausgleichungspflicht.

Der Rentner Haberland hatte auf die Hälfte seines Vermögens, im Gesamtbetrage von 160000 Mark, seine ihn überlebende Ehefrau als Erbin eingesetzt; auf die andere Hälfte seine beiden Söhne Karl und Friedrich und seine beiden Töchter Therese und Adelheid. Er hatte in seinem Testamente erwähnt, daß Adelheid eine Aussteuer von 8000 Mark, Therese eine solche von 20000 Mark und der älteste Sohn, Karl, unter der Bedingung späterer Ausgleichung 4000 Mark erhalten hätten. Nach seinem Tode weigert Therese aus Furcht, es möge herauskommen, daß sie in Wahrheit 25000 Mark erhalten habe, die Ausgleichung, ohne aber ausdrücklich auf ihren Erbteil zu verzichten. Nachdem sodann Friedrich Haberland in öffentlich beglaubigter Form seinen Erbanteil dem Kommissionär Michel käuflich über-

tragen hatte, bestreiten von den Erben Karl und Adelheid, je Zuwendungen gedachter Art von ihrem Vater erhalten zu haben.

Welche Klage hat Michel gegen die die Erbschaft besitzende Witwe Haberland? Wie berechnet und beweist er den Bestand der Erbschaft?

Die Witwe meint, Michel könne sich allein an ihren Sohn Friedrich halten.

142.

Erbschaftsvertrag. Gesetzliche oder testamentarische Erbfolge.

Bei seiner Auswanderung nach Brasilien hat Ernst H. in einer gerichtlichen Urkunde „alle seine Erbrechte und Ansprüche an den Nachlaß seiner Eltern und Geschwister“ seinem Bruder Gustav gegen Zahlung einer Abfindungssumme von 1500 Mark dergestalt abgetreten, „daß beim Tod eines der Eltern oder Geschwister der dem Ernst H. zufallende Erbteil ohne weiteres dem Gustav H. zufallen und von diesem als erworben gelten soll, gleich als wäre er, anstatt seinem Bruder Ernst, ihm angefallen.“ Während Ernst in Amerika weilt, sind seine Eltern gestorben. Bei der Nachlaßteilung hat Gustav den Anteil seines Bruders Ernst, im Betrag von etwa 1700 Mark, mit erhalten. Nach mehreren Jahren kehrt Ernst nach Deutschland zurück. Das Vermögen, das er sich anfangs erworben hatte, hat er später zum großen Teil wieder verloren; mit dem bescheidenen Rest findet er ein Unterkommen, bei seinem Bruder Adolf, einem wohlhabenden Bäckermeister, der mit seiner Frau in kinderloser Ehe lebt. Bei diesem

lebt Ernst längere Jahre. Beim Tod seines Bruders Adolf findet sich ein Testament desselben, worin er seiner Ehefrau, außer ihrem gesetzlichen Erbteil, den Nießbrauch an seinem übrigen Vermögen zuweist, und dabei bestimmt, daß sie seinem Bruder Ernst jährlich eine Rente von 500 Mark zahlen solle. Im übrigen solle sie die Erbschaft nach ihrem Belieben verwalten und frei darüber verfügen. „Nach dem Tod meiner Ehefrau soll", so schließt er, „mein Vermögen, soweit es nicht kraft Gesetzes meiner Ehefrau zu Eigentum gehört, an meine Erben, also an meine vier Geschwister Gustav, Karl, Marie und Ernst fallen, die es nach Vorschrift des Gesetzes, ohne Zank und Streit, geschwisterlich unter sich teilen sollen."

Nach Adolfs Tod, aber noch vor dem Ableben seiner Witwe ist auch Gustav gestorben, beerbt von seiner Witwe und einem Sohn namens Max. —

Als nun die Witwe Adolf H. stirbt, entsteht zwischen den Erben ihres Mannes Streit.

Die drei noch lebenden Geschwister Karl, Marie und Ernst H. wollen zunächst die Witwe des Gustav H. und dessen Sohn Max an dem Nachlaß nicht teilnehmen lassen, weil in dem Testament ihres Bruders Adolf, nur Gustav H. selbst, nicht auch seine Witwe oder sein Sohn als Ersatzerbe für ihn eingesetzt worden sei, ihr Bruder Gustav aber den Eintritt des Falles der Nacherbfolge nicht erlebt habe.

Umgekehrt verlangen Max H. und dessen Mutter nicht nur den Anteil des Gustav H. an dem Nachlaß seines Bruders, sondern auf Grund des früher zwischen Gustav und Ernst H. geschlossenen Vertrags auch noch den Anteil des letzteren am Nachlaß seines Bruders. — Dagegen wehrt sich Ernst H. mit aller Entschiedenheit. Jener Vertrag habe sich zwar nicht auf sein gesetzliches Erbteil am Nachlaß seiner Eltern oder Geschwister be-

schränkt, sondern sich auf alle Erbrechte und Ansprüche erstreckt, also auch auf die, die ihm kraft einer letztwilligen Verfügung einer dieser Personen, zufielen. Allein gerade darum sei der ganze Vertrag nichtig. Jedenfalls sei er dies aber insoweit, als er sich auf testamentarische Erbrechte beziehe, und ein solches liege hier vor.

Max H. und seine Mutter verwerfen diese Ausführungen. Schon nach der Fassung der letztwilligen Verfügung sei es offenbar der Wille des Adolf H. gewesen, daß beim Tod seiner Frau seine alsdann vorhandenen gesetzlichen Erben den Nachlaß erhalten sollten; die vier Geschwister seien nur zur Verdeutlichung genannt. Die ganze am Schluß des Testaments enthaltene Bemerkung bilde überhaupt keine selbständige, irgendwie von dem Gesetz abweichende Verfügung, sondern wiederhole nur, was auch ohnedies kraft Gesetzes einzutreten hätte. Thatsächlich erhalte auch kraft dieser Bestimmung Ernst H. nur sein „gesetzliches" Erbteil; das aber gebühre nach jenem Vertrag ihnen, als den Erben des Gustav H. Nichtig sei dieser Vertrag keineswegs; denn, wenn auch die Fassung etwas zu allgemein gehalten sei, so sei doch augenscheinlich der Wille der Parteien auf Abtretung der gesetzlichen Erbteile gerichtet gewesen.

Wie ist der Anspruch der Gustav H.schen Erben gegen die drei Geschwister und namentlich gegen Ernst H. zu beurteilen? Wäre es von Einfluß, wenn in dem Testament Adolfs am Schluß die Geschwister nicht genannt, sondern nur gesagt wäre: „an meine Erben fallen, die u. s. w."?

Gesetzt Ernst H. verkaufte und übertrüge nach dem Tod seines Bruders Adolf und dessen Witwe die ihm durch das Testament angefallene Erbschaft seinen beiden Geschwistern Karl und Marie, oder er verzichtete zu deren Gunsten auf die Erbschaft, könnten Max H. und seine Mutter nun gegen ihn auf Schadensersatz oder auch gegen die beiden andern Geschwister auf Herausgabe seines Anteils klagen?

143.

Erb- und Pflichtteilsrecht nach Aufhebung eines Gutsübergabevertrags.

Durch Übergabevertrag hat der Bauer Siebold sein Gut seinem Sohn Justus übertragen und dabei, neben einem Altenteil für sich, für seine beiden minderjährigen Töchter Anna und Katharina Erbabfindungen von je 5000 Mark, zahlbar bei der Verheiratung der Berechtigten, ausbedungen. Bis zur Verheiratung sollen die Töchter freie Wohnung und Beköstigung auf dem Gute haben. Diese Rechte für die Töchter sind bei der Auflassung ins Grundbuch eingetragen worden. Eine günstige Heiratsgelegenheit für Justus, auf die man bei der Übergabe des Gutes gerechnet hatte, zerschlägt sich aber, und als er später ein Mädchen ohne Vermögen heiratet, stellt sich bald die Unmöglichkeit für ihn heraus, die Wirtschaft fortzuführen. Er einigt sich deshalb mit seinem Vater dahin, daß der Übergabevertrag aufgehoben werden, und der Vater das Gut wieder übernehmen soll. Er läßt demgemäß das Gut seinem Vater wieder auf und dieser veranlaßt darauf die Löschung des für ihn eingetragenen Altenteils. Er fragt auch den Grundbuchbeamten, ob er nicht die Löschung der für seine beiden minderjährigen Töchter eingetragenen Erbabfindungen bewilligen und beantragen könnte, erhält aber zur Antwort, das ginge nicht so ohne weiteres, dazu müßte erst vom Vormundschaftsgericht ein Pfleger für die Kinder bestellt werden. Davon steht Siebold ab. Er bewirtschaftet das Gut noch längere Jahre weiter, heiratet später noch einmal und bekommt aus dieser Ehe noch drei Kinder. Nach seinem Tod wird das Gut für 18000 Mark verkauft, davon geht in Abzug eine Hypothek von 4000 Mark, die der Verstorbene bald

nach der Auflösung des Übergabevertrags aufgenommen hat, um seinen Sohn, den früheren Gutsinhaber, bei seiner Auswanderung nach Amerika abzufinden. Über den Rest von 14000 Mark entsteht Streit zwischen den fünf Erben. Die beiden Töchter erster Ehe verlangen je 5000 Mark, die drei Kinder zweiter Ehe wollen ihnen aber nur je 2800 Mark zubilligen. Die Letzteren berufen sich darauf, daß durch die Wiederaufhebung des Übergabevertrags auch das Recht der beiden Schwestern auf die Erbabfindung von je 5000 Mark hinfällig geworden wäre. Die Gutsübergabe sei eine sogenannte antizipierte Erbfolge, und denselben Charakter trage die Festsetzung der Erbabfindungen für die Geschwister des Gutsübernehmers. Werde nun eine solche Gutsübergabe wieder rückgängig gemacht, so treten auch die sonstigen Wirkungen der antizipierten Erbfolge außer Kraft. Ihr Vater habe auch nur, um die Kosten der Pflegschaft zu sparen, davon abgesehen, die Hypotheken wegen der Erbabfindungen wieder zu löschen.

Dagegen meinen die beiden Töchter erster Ehe, sie hätten mit Abschluß des Übergabevertrags ein festes und unentziehbares Recht auf die Erbabfindungen erworben, das auch durch die spätere Aufhebung des Vertrags nicht berührt worden wäre. Wenn damals wirklich keine Pflegschaft für sie eingeleitet worden wäre, so hätte der Pfleger die Löschung ihrer Erbabfindungen gar nicht bewilligen dürfen, ohne seine Pflichten zu verletzen. Auch ihrem Bruder habe ja ihr Vater 4000 Mark ausgezahlt; wenn man berücksichtige, daß dies schon vor acht Jahren gewesen sei, ihr Bruder also schon so lange die Zinsen seines Erbteils genossen habe, so würden sie höchstens ihm gleichgestellt, wenn sie jetzt 5000 Mark erhielten; offenbar im Hinblick darauf habe auch ihr Vater ihrem Bruder nur 4000 Mark, statt, wie ihnen 5000 Mark, gezahlt.

Die Zahlung der 4000 Mark an den Sohn erster Ehe könne hier nicht in Betracht kommen, meinen die Kinder zweiter Ehe,

denn diese sei erfolgt, ehe ihr Vater seine zweite Ehe eingegangen sei. Damals möge er wohl geglaubt haben, daß es jedem seiner 3 Kinder 4—5000 Mark auf sein Erbteil ertragen würde. Die fortdauernde Gültigkeit der in dem Gutsübergabevertrag ausgesetzten Erbabfindungen könne daraus nicht hergeleitet werden. Auf jeden Fall werde übrigens durch den Anspruch der beiden Schwestern erster Ehe das Pflichtteil der Kinder zweiter Ehe verletzt. Dieser betrage für jedes von ihnen 1400 Mark, während sie nach Abzug der 10000 Mark für jene nur 1333,33 Mark erhielten. Die 1400 Mark könnten sie deshalb allermindestens verlangen.

Aber auch dieses verweigern die beiden Schwestern, unter Berufung auf § 2325 Abs. 3 BGB., denn die Bestellung der Hypothek liege schon mehr als 10 Jahre zurück.

Wie ist der Nachlaß unter den Geschwistern zu teilen?

144.

Eigenhändiges Testament. Befugnisse und Haftung des Testamentsvollstreckers.

Über den Nachlaß des früheren Kaufmanns und späteren Rentners Heinrich Sinning ist Streit ausgebrochen.

Nach seinem Tod hat sein Freund, der Buchhalter Kaufhold dem Nachlaßgericht einen Brief Sinnings vorgelegt, der folgendermaßen lautet.

Hannover, den 10. Nov. 1900.

Lieber Karl!

Der Doktor sagt zwar, es ginge bei mir wieder langsam aufwärts, ich fühle aber zu deutlich, wie meine Kräfte immer

mehr nachlassen und halte es darum für besser, bei Zeiten meine Anordnungen für den Fall meines Todes zu treffen. Ich möchte nämlich Dich, meinen alten bewährten Freund bitten, meine Hinterlassenschaft zu ordnen. Mein Bruder Konrad hat sich mir gegenüber nicht so verhalten, daß ich ihn aus meinem Vermögen zu bedenken Anlaß hätte, auch ist er mit Glücksgütern hinreichend gesegnet. Mein oder richtiger meiner Frau Neffe, Oskar Hunnius, der mir danach am nächsten steht, und dem deshalb mein Vermögen zufallen soll, ist zwar jetzt volljährig geworden, aber doch noch zu unerfahren, um jetzt schon, namentlich in der nach nicht beendigten Auseinandersetzung mit meinem früheren Kompagnon Scheller, die Ordnung und Verwaltung meines Nachlasses selbständig auszuführen. Bis zur Vollendung seines fünfundzwanzigsten Lebensjahres möchte ich deshalb, daß du als Testamentsvollstrecker meinen Nachlaß verwaltest, namentlich die gedachte Auseinandersetzung leitest. Du sollst dabei in Deinen Entschlüssen ganz unabhängig sein, vollständig nach Deinem besten Ermessen handeln und niemanden für Deine Handlungen in irgend einer Weise verantwortlich sein. Ich vertraue durchaus und unbedingt Deiner altbewährten Freundschaft. Meine Ansichten und Wünsche über das, was meiner alten Lisbeth und meinem früheren Geschäftspersonal aus meinem Nachlaß zukommen soll und was ich dem hiesigen Verschönerungsvereine zugewendet haben will, kennst Du; Du wirst sie, das weiß ich, berücksichtigen. Willst Du in den nächsten Tagen einmal hierher kommen, so würde ich mich sehr freuen, sonst schreibe mir bitte umgehend, ob Du diesen letzten Wunsch erfüllen willst Deinem alten Freund

H. Sinning.

Er habe, so teilt Kaufhold dem Nachlaßgericht dabei mit, Sinning sofort erwidert, er sei bereit, das ihm übertragene Amt als Testamentsvollstrecker zu übernehmen, und habe hierauf noch einen Brief Sinnings vom 12. Nov. erhalten des Inhalts: „Ich wußte, daß Du Dich meiner letzten Bitte nicht versagen würdest und danke Dir dafür. Nun sterbe ich ruhig.“ — Auch diesen Brief legt Kaufhold dem Gericht vor mit der Erklärung, daß er das Amt als Testamentsvollstrecker annehme. Am 15. November ist Sinning gestorben.

In dem vom Nachlaßgericht anberaumten Termin wird von allen Seiten anerkannt, daß der Verstorbene die beiden vorgelegten Briefe eigenhändig geschrieben und unterschrieben hat. Der Bruder Konrad Sinning will aber den Brief vom 10. Nov. nicht als ein rechtsgültiges Testament gelten lassen, und verlangt deshalb, daß ihm die Hinterlassenschaft ausgeantwortet werde. Dagegen giebt Oskar Hunnius die Erklärung ab: er erkenne das Testament des Heinrich Sinning vom 10. Nov. und alle darin getroffenen Bestimmungen als rechtsverbindlich an und nehme die ihm danach angefallene Erbschaft an.

Das Nachlaßgericht ist zweifelhaft, ob es den Brief als ein rechtsbeständiges Testament ansehen darf, oder ob es nicht wegen Ungewißheit des Erben eine Nachlaßpflegschaft einleiten soll. Nachdem sich aber Kaufhold verpflichtet hat, die Erbschaft keinem der beiden Streitteile eher auszuantworten, bevor der Streit über die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung unter ihnen durch Urteil oder Vergleich entschieden ist, sieht es von Einleitung einer Pflegschaft ab, indem auch Konrad Sinning sich damit einverstanden erklärt, daß unter dieser Bedingung Kaufhold den Nachlaß in Besitz nehme und verwalte.

Kaufhold thut dies. Er zahlt auch auf Grund der ihm von dem Verstorbenen mündlich geäußerten Bestimmungen an sein

Dienstmädchen 1000 Mk., an das frühere Geschäftspersonal 3000 Mk. und an den Verschönerungsverein für eine an dem Lieblingsplatz des Verstorbenen zu errichtende Unterkunftshütte 2000 Mk. Diese Zuwendungen erscheinen bei einem Vermögen von 50000 Mk. dem Oskar Hunnius zu hoch, namentlich ist er unwillig darüber daß Kaufhold diese Zahlungen bewirkt hat, ohne ihn zuvor um sein Einverständnis zu fragen. Er macht seinem Unmut darüber Luft, und als ihn Kaufhold deshalb in scharfer Weise der Undankbarkeit zeiht, kommt es auch zwischen ihnen zu heftigen Auseinandersetzungen, in deren Verlauf schließlich Hunnius so erbittert wird, daß er gegen Kaufhold Klage erhebt.

I. In dem Prozeß, den Konrad Sinning gegen Hunnius über die Gültigkeit jener letztwilligen Verfügung führt, geht Sinning davon aus, durch einen Brief könne überhaupt ein Testament nicht errichtet werden. Jedenfalls enthalte der Brief seines Bruders vom 10. Nov. keine letztwillige Verfügung im Rechtssinn, sondern eine Anfrage an Kaufhold, ob er Testamentsvollstrecker werden wolle unter ungefährer Angabe der Bestimmungen, die er über seinen Nachlaß zu treffen gedenke, demnächst aber nicht getroffen habe. Eine letztwillige Verfügung werde der Erblasser doch, so müsse man annehmen, in einer Weise verwahren, daß auch ihre demnächstige Wirksamkeit gesichert sei, eine solche Sicherheit liege aber bei einem Briefe, der nicht einmal unter Beobachtung der gewöhnlichsten Vorsichtsmaßregeln, etwa unter „Einschreiben", abgesandt worden sei, durchaus nicht vor. Wie wolle man die Sache auffassen, wenn z. B. Kaufhold auf diesen Brief ablehnend geantwortet hätte, sollte er trotzdem auch dann noch als Testament Geltung haben? oder wenn ihn Kaufhold, der ja als Empfänger des Briefes darüber verfügungsberechtigt war, vernichtet hätte? Denn ein einmal gültig errichtetes Testament werde ja durch die ohne den Willen des Erblassers erfolgende Ver-

nichtung der Urkunde nicht unwirksam. Wollte man indes in dem Brief wirklich eine letztwillige Verfügung finden, so könne man als diese doch nur die Bestellung zum Testamentsvollstrecker ansehen, nicht aber die bloß beiläufige Bemerkung, daß Oskar Hunnius den Nachlaß erhalten solle.

Hunnius ist selbstverständlich anderer Ansicht. Weder verbiete das Gesetz irgendwie die Errichtung eines Testaments durch einen Brief, noch folge die Unzulässigkeit eines solchen Verfahrens aus allgemeinen Grundsätzen. Die einzige Vorschrift, die das Gesetz für Testamente dieser Art treffe, habe nur die Sicherung der Echtheit und Vollständigkeit der letztwilligen Verfügung vor Augen; die hierfür bestehenden Vorschriften seien in dem Brief vom 10. Nov. erfüllt. Irgend eine sonstige besondere Form, wie etwa die Bezeichnung als Testament oder als letztwillige Verfügung schreibe das Gesetz nicht vor, und nach dem für Willenserklärungen aller Art geltenden Grundsatz des § 133 BGB. komme es auf den wirklichen Willen, nicht auf den Buchstaben des Ausdrucks an. Es sei auch gar uicht einzusehen, warum der Erblasser seine letztwillige Verfügung nicht in einem Brief an einen bewährten Freund niederlegen sollte: sei sie doch in dessen Händen besser gesichert, als in seinem Nachlaß, wo sie bei seinem Tod leicht bei Seite gebracht werden könnte. Demgegenüber sei selbst die Gefahr des Verlustes eines Briefes auf der Post bei dem heutigen Zustand der Verkehrseinrichtungen geringer. Übrigens habe aber hier der Verstorbene gegen diese Gefahr Vorkehrung getroffen, indem er Kaufhold um Mitteilung auf den Brief gebeten habe. Könnte man nun noch irgend welche Zweifel hegen, daß der Verstorbene selbst den Brief vom 10. Nov. wirklich als seine rechtgültige und genügende letztwillige Verfügung angesehen habe, so müßten diese Zweifel schwinden angesichts seines Schreibens vom 12. Nov. Die Schlußworte desselben zeigten, daß der Verstorbene überzeugt gewesen

sei, er habe nunmehr sein Haus bestellt und brauche keine weitere Verfügung zu treffen. Von einer „beiläufigen“ Bemerkung, durch die ihm — Hunnius — der Nachlaß zugewendet sei, könne man durchaus nicht sprechen; im Gegenteil enthalte der Brief ausdrücklich und an hervorragender Stelle die bestimmte Erklärung, nicht der Bruder, sondern er, der Neffe, solle Erbe sein. Mehr Deutlichkeit könne man doch nicht fordern.

II. In dem Prozeß zwischen Hunnius und Kaufhold behauptet der Erstere, die Zuwendungen an das Dienstmädchen, das Geschäftspersonal und an den Verschönerungsverein seien nach § 2065 BGB. überhaupt ungültig, weil in dem Brief der Gegenstand der Zuwendung nicht angegeben, und die bloße mündliche Mitteilung an den Testamentsvollstrecker bedeutungslos sei. Indessen wolle er — Hunnius — nicht die Zuwendungen an sich angreifen, aber sie seien viel zu hoch. Für das Mädchen hätten 300 Mk., für das Geschäftspersonal 700 Mk. und an den Verschönerungsverein 800—1000 Mk. genügt. Jedenfalls hätte der Testamentsvollstrecker schuldhafterweise seine Befugnisse überschritten und sei deshalb zum Schadensersatz verpflichtet, indem er Zuwendungen in dieser Höhe bewirkt habe, ohne ihn, den Erben, vorher über seine Zustimmung zu befragen.

Der Testamentsvollstrecker erklärt, sein Freund habe ihm, wie er auf Verlangen zu beschwören bereit sei, gerade diese Beträge angegeben, die er uch aufgewendet habe. An diese bestimmte Willensäußerung seines Freundes halte er sich für gebunden. Deshalb treffe auch § 2065 Abs. 2 BGB. gar nicht zu, denn die Bestimmung des Gegenstandes sei nicht ihm überlassen, sondern die Zuwendung sei ihm vom Erblasser aufgegeben worden. Indessen sei er auch durch andere Bestimmungen gedeckt: einmal durch § 2205 Satz 3, weil die Befolgung solcher mündlichen Wünsche und Aufträge des Erblassers für ihn als Freund

und Testamentsvollstrecker eine sittliche Pflicht, jedenfalls aber anständig sei, und sodann durch die Bestimmung des Testaments, wonach er von dem Erben für seine Handlungen überhaupt nicht solle zur Verantwortung gezogen werden können. Wenn man etwa diese Bestimmung nach § 2220 BGB. nicht für wirksam halten wollte, so komme in Betracht, daß Hunnius das Testament und alle seine Bestimmungen, mithin auch diese, als wirksam und für ihn rechtsverbindlich anerkannt, damit also auch seinerseits ihn von jeder Haftung für ein Verschulden entbunden habe, was ja nach § 276 BGB. zulässig sei.

Wie ist in den beiden Prozessen zu entscheiden? Kann sich Kaufhold dem Hunnius gegenüber nicht auch darauf berufen, daß dessen Erbrecht noch nicht festgestellt sei, daß Hunnius deshalb mit seiner Klage gegen ihn warten müsse, bis zur rechtskräftigen Entscheidung seines Prozesses mit Sinning? Gesetzt den Fall, Hunnius und Sinning vergleichen sich dahin, daß jeder die Hälfte der Erbschaft bekommen soll, muß Kaufhold daraufhin die Hälfte an Sinning schon vor Ablauf der in dem Brief vom 10. November für sein Amt gesetzten Zeit herausgeben?

145.

Prämienlose als gemeinschaftliche Nachlaßgegenstände. Verpfändung eines Anteils an solchen durch einen Miterben.

Die Witwe des Kaufmanns Textor hat in ihrem Testament den Wunsch ausgesprochen, daß die in ihrem Besitz befindlichen Prämienlose ihren beiden Söhnen gemeinschaftlich bleiben möchten

bis zur Auslosung, und alsdann der Gewinn zu gleichen Teilen unter sie verteilt werde. Die beiden Erben kommen deshalb bei der Teilung des übrigen Nachlasses überein, daß diese Lose — es sind 7 Stück, nämlich ein Stück Bayr. Prämienanleihe, ein Prämienpfandbrief der deutschen Grundkreditbank in Gotha, ein Meininger Prämienpfandbrief je zu 300 Mark und 4 Stück Meininger 7=Guldenlose — bei dem Bankier Wüstenfeld bis zur Auslosung hinterlegt werden sollen. Sie übergeben daraufhin dem Bankier die Wertpapiere zur Aufbewahrung unter Bezugnahme auf den testamentarischen Wunsch ihrer Mutter, mit dem Ersuchen die Auslosung zu überwachen und wie sie sich in dem Schreiben ausdrücken, „den etwaigen Gewinn an die beiden Erben und Miteigentümer oder deren Rechtsnachfolger zu verabfolgen."

Einer der Erben, der Kaufmann Eduard Textor, verpfändet einige Jahre danach dem Bankier Wüstenfeld zu dessen Deckung für einen ihm in laufender Rechnung eröffneten Kredit neben andern Wertpapieren auch seinen Anteil an jenen 7 Losen.

Als später Eduard Textor bei Fälligkeit seiner Schuld nicht zahlt, verklagt ihn Wüstenfeld auf Zahlung des Saldos und erwirkt ein rechtskräftiges Urteil in Höhe seiner Forderung. Zu seiner Befriedigung will er sich an die ihm verpfändeten Wertpapiere einschließlich des Anteils an den Prämienlosen halten und diese Pfänder verkaufen. Er teilt deshalb dem Bruder seines Schuldners, dem Ludwig Textor mit, daß er auf Grund des gegen seinen Bruder erwirkten Urteils die in seinem Besitz befindlichen Lose durch einen Gerichtsvollzieher verkaufen lassen werde. Ludwig Textor schreibt ihm zurück, er widerspreche dem Verkauf auf Grund der testamentarischen Anordnung ihrer Mutter und der zwischen ihm und seinem Bruder getroffenen Vereinbarung.

Wüstenfeld kehrt sich aber an diesen Widerspruch nicht, sondern beauftragt einen Gerichtsvollzieher mit dem Verkauf der

Lose und dieser verkauft sie nach Ablauf von 6 Wochen seit jenem Schreiben Wüstenfelds an Ludwig Textor, zum Tageskurs an Wüstenfeld selbst. Die Hälfte des Erlöses bietet der Gerichtsvollzieher dem Ludwig Textor an; aber dieser weist sie zurück und der Gerichtsvollzieher hinterlegt darauf den Betrag bei der Hinterlegungsstelle.

Bei der nächsten Ziehung der Bayrischen Prämienanleihe kommt das früher gemeinschaftliche Los mit einem Gewinn von 6000 Mark heraus. Auf die Hälfte dieses Gewinnes erhebt Ludwig Textor Anspruch und klagt deshalb, als Wüstenfeld seine Ansprüche ablehnt, gegen ihn auf Zahlung von 3000 Mark; zugleich verkündet er seinem Bruder Eduard den Streit, indem er gegen diesen, für den Fall seines Unterliegens in dem Prozeß gegen Wüstenfeld, seinen Rückgriff zu nehmen gedenkt.

Seine Klage begründet er folgendermaßen:

Durch die maßgebende, und von seinem Bruder, wie von ihm anerkannte Bestimmung ihrer Mutter sei die Erbauseinandersetzung in Ansehung der Lose bis zu deren Ziehung ausgeschlossen gewesen. Die Lose seien deshalb gemeinschaftliches Vermögen der Erben geblieben, und nicht etwa habe sein Bruder das Eigentum an den Losen zur ideellen Hälfte, also Miteigentum besessen. Er habe deshalb auch nicht etwa eine ideelle Hälfte der Lose, sondern nur seinen Anteil an dem noch ungeteilten Nachlaß im ganzen verpfänden können. Das testamentarisch begründete, und durch die Vereinbarung unter den Erben bestätigte Verbot der Auseinandersetzung vor der Ziehung hätte nach § 2044 Abs. 1 und nach § 751 BGB. auch gegen Wüstenfeld als Sondernachfolger, seines Bruders gewirkt, weil ihm bei der Hinterlegung der Lose das daran bestehende Rechtsverhältnis — nämlich ihre Eigenschaft als gemeinsame und noch ungeteilte Nachlaßgegenstände — mitgeteilt worden sei. Auf den Satz 2 des § 751 —

das wolle er gleich vorausgreifen — könne sich Wüstenfeld nicht berufen, denn er habe den Anteil seines Bruders Eduard an den Losen nicht pfänden lassen, sondern den Verkauf auf Grund des ihm vertragsmäßig eingeräumten Pfandrechts bewirkt. Der Verkauf sei deshalb zu Unrecht erfolgt und Wüstenfeld ihm darum zum Schadensersatz d. h. zur Herausgabe des halben Gewinnes verpflichtet.

Wüstenfeld meint dagegen, der § 2033 Abs. 2 BGB. treffe nicht zu. Denn nachdem die Erbauseinandersetzung unter den Gebrüdern Textor vollständig durchgeführt, namentlich alle Nachlaßschulden gedeckt und die gegenseitige Ausgleichungspflicht erledigt gewesen sei, könnten für die allein noch ungeteilt gebliebenen Lose nicht mehr die besondern Bestimmungen über die Erbgemeinschaft platzgreifen, sondern die Lose hätten sich nunmehr im Miteigentum der beiden Brüder, je zur ideellen Hälfte, befunden, und es seien deshalb die gewöhnlichen Bestimmungen über dieses zur Anwendung zu bringen. Namentlich müsse zu seinen Gunsten der § 1258 Abs. 2 des BGB. angewendet werden, wonach er, abweichend von dem § 751, an eine vereinbarte Beschränkung in der Aufhebung der Gemeinschaft nicht gebunden sei. Nur eine solche vereinbarte Beschränkung liege aber hier vor, denn der bloße „Wunsch" der Witwe Textor in ihrem Testament sei keine rechtsverbindliche Anordnung oder Verfügung im Sinn des § 2044. Daß auch die beiden Brüder selbst ihr Verhältnis zu den Losen als das von Miteigentümern angesehen hätten, zeige ihr Schreiben an ihn bei der Zusendung der Lose, worin sie selbst diesen Ausdruck gebrauchten. — Jedenfalls müsse aber auch der Satz 2 des § 751 BGB. ihm zugute kommen, denn er habe ein rechtskräftiges Urteil gegen Eduard Textor in Händen gehabt, und der Hinzutritt dieses Urteils zu dem ihm vertragsmäßig bestellten Pfandrecht müsse doch unbedingt dieselben Wir-

kungen erzeugen, wie eine auf Grund eines solchen Urteils erwirkte Pfändung des Anteils seines Schuldners. Der ganze Unterschied bestehe doch nur darin, daß in dem einen Fall die Entstehung des Pfandrechts vor das Urteil, in dem andern in die Zeit nach dem Urteil falle, und das könne doch nichts ausmachen. Er habe ja, auf das Urteil hin, ohne weiteres auch noch einmal die Pfändung vornehmen können, und dies nur zur Vermeidung von Kosten für seinen Schuldner unterlassen. Wenn er es aber auch gethan hätte, so wäre damit die Rechtsstellung seines Gegners auch nicht um eines Haares Breite anders geworden, als sie ohne das sei. Sein Gegner würde nicht einmal von dieser Pfändung Nachricht erhalten haben. Die Berufung des Klägers auf diese Unterlassung sei also reine Schikane und er dürfe deshalb mit diesem Vorbringen in sinngemäßer Anwendung des § 226 BGB. gar nicht gehört werden. Endlich hätte sein Gegner ja auch nur ihm oder dem Gerichtsvollzieher zu erklären brauchen, er wolle die Lose seinerseits zum Tagespreis übernehmen, dann wäre er — Wüstenfeld — zurückgestanden, und der Kläger hätte den Schaden, dessen Ersatz er jetzt verlange, vermieden. Sein Gegner habe also seinen Schaden nur sich selbst und seinem Verhalten zuzuschreiben. —

Was seinen Bruder Eduard anlangt, so glaubt Ludwig Textor, dieser wäre ihm jedenfalls auf Grund der testamentarischen Bestimmung der Mutter und der Übereinkunft der beiden Brüder ersatzpflichtig. Denn durch sein Verschulden sei jene Bestimmung gebrochen worden.

Eduard Textor dagegen meint, darin, daß er seinen Gläubiger Wüstenfeld nicht habe rechtzeitig befriedigen können, liege doch noch kein Verschulden gegen seinen Bruder Ludwig. Die Verpfändung seines Anteils an den Losen aber sei nur sein gutes Recht gewesen, übrigens sei auch nicht diese die Ursache zu der seinen Bruder schädigenden Aufhebung der Gemeinschaft,

denn Wüstenfeld hätte auch ohne diese Verpfändung, durch gerichtliche Pfändung seines Anteils denselben Erfolg ebenso gut erzielen können, und jedenfalls würde er auch die Zwangsvollstreckung gerade auf diesen Vermögensteil gerichtet haben, weil ja die Lose in seinen Händen, ihm also für die Pfändung am sichersten und bequemsten erreichbar gewesen seien.

Wie sind die Ansprüche des Ludwig Textor gegen Wüstenfeld und gegen seinen Bruder zu beurteilen? Kann Ludwig Textor von Wüstenfeld auch verlangen, daß dieser die sechs übrigen, noch nicht gezogenen Lose als sein und Ludwig Textors gemeinschaftliches Vermögen anerkenne und zur Sicherung der beiderseitigen Rechte bei der Reichsbank hinterlege? oder kann Wüstenfeld, wie er meint, diesem Anspruch den § 1242 BGB. entgegensetzen, und gegen den Anspruch auf Herausgabe an die Reichsbank sich auf die ihm übertragene Aufbewahrung in Verbindung mit seinem Anrecht an die Lose (als Nachfolger des Eduard Textor) berufen?

Lippert & Co. (G. Pätz'sche Buchdr.), Naumburg a/S.

Abhandlungen
zum
Privatrecht und Civilprozeß
des
Deutschen Reichs.

In zwanglosen Heften
herausgegeben von
Dr. Otto Fischer,
Professor der Rechte an der Universität Breslau.

Die Hefte werden in Bänden zu etwa 40 Bogen Umfang zusammengefaßt, denen alsdann ein Bandtitel und ein Inhaltsverzeichnis beigegeben wird. Der Preis eines Bandes beträgt 12 Mark.

Heft I. **Dr. Ernst Heymann,**
Privatdocent an der Universität Breslau.

Die Grundzüge des gesetzlichen Verwandten-Erbrechts
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
(Reichstagsvorlage).
1896. Preis für den Einzelverkauf: 2 M.

Heft II. **Dr. Erich Danz,**
ord. Professor der Rechte und Oberlandesgerichtsrat zu Jena.

Die Auslegung der Rechtsgeschäfte.
Zugleich ein Beitrag zur Rechts- und Thatfrage.
1897. Preis für den Einzelverkauf: 6 M.

Heft III. **Dr. Ludwig Schiffner,**
Professor der Rechte in Innsbruck.

Pflichtteil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
1897. Preis für den Einzelverkauf: 5 M.

Druck von Lippert & Co. (G. Pätz'sche Buchdr.), Naumbu[r]



